
NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
13
8 H
25

COMMENTARIORUM JOHANNIS HARPPRECHTI, JURISCONSULTI ET ANTECESSORIS IN florentissima Tubingensi Academiâ Ordinarii,

In quatuor Libros Institutionum Iuris Civilis, Divi Iustiniani, Imperatoris sacratissimi,

Multis insignibus quæstionibus adauctorum, atque Omnibus non solùm Jurisprudentiæ alumnis, interpretibus, Consulentibus, Advocatis & Judicibus, sed aliarum etiam Facultatum Studiosis & Professoribus, propter varias in illis materias dilucidè ac diligenter pertractatas, oppidò quàm utilium atque fructuosorum, Tomi quatuor: quorum hic

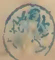
TOMUS PRIMUS

COMMENTARIOS IN I. INSTITUTIONUM JUSTINIANEARUM LIBRUM CONTINET.

Cum Indice Rerum & Verborum locupletissimo.

EDITIO SECUNDA,

priori auctior.







FRANCOFURTI,
Sumptibus JOHANNIS BEYERI.

Typis JOAN. GEORG. Spörlins.
M. DC. LVIII.



ILLUSTRISSIMO & EXCELLENTISSIMO
DOMINO

DN. ERNESTO,

SAC. R. I. COMITI,

Comiti in Öttingen & Wallerſtein. Ungariæ & Bohemiæ Regiæ Mtis Intimo Conſiliario & Camerario.

Domino ac Patrono meo gratioſiſſimo.



Emo facilè magnus abſque inſtinctu divino, arguit Eloquentiæ Magiſter Tullius: unde Nimrodi tyrannis, Cyri monarchia, Alexandri magni velocitas, Romanorum potentia immenſa, Heroum præſtantia per decurſum ſeculorum. Sed qui antiquitatem perſcrutantur ultimam, duos maximè heroes Herculis nomine inſignitos produnt, alterum monſtrorum domitorem ex Græciâ; alterum politiæ conditorem ex Galliis: illum bellicoſum & multo ſanguine clarum; hunc legibus conditis & eloquen-

tiâ celebrem. Si quis ad rectæ rationis ſtateram utriuſque ſortem appendat, procul dubio ſtatuet, illum humanitati inferre vim, & ſolitudinem, hunc corruptioni mederi. Non negem, bellum neceſſariò geri, ut improbitas coerceatur, laudaverim verò juſtitiæ æquilibrium. Si humanitati conſentaneum eſt, nunquam propius accedi ad Deum, quàm ſervando homines, utique controvertetur, nunquam longius à Deo recedi, quàm trucidando homines. Hæc tamen Equeſtris ordinis, adeòque principum ſunt primordia, id quod vel ipſa inſignia celſarum familiarum teſtantur. Multum eſt, generoſum trahere ſemen; amplius, avita tueri nomina; ſummum verò, honores novos inferre, aut, ut planius dicam, in utroque fulgere, & ſago & ſtylo. De familiæ Tuæ, Comes illuſtriſſime, dignitate, nemo ſatis præclarè dixerit; de Tuâ autem induſtriâ minus, qui Majorum res geſtas cum pudore agnoſceres, niſi eruditione omnimodâ, famâque juſtitiæ attolleres. Ita lectus es ex multis, qui ſenatum aulę Imperialis non augeres, ſed regeres, ab Auguſtiſſimę memorię Imperatore Ferdinando III. judicioſiſſimo, adeò æquabiliter eas partes implevisti, ut qui causâ caderet, errorem ſibi adimi gauderet, nemo magis æquabilem audiverit, nemo optet. Nec dubium, ubi Imperio Imperator dabitur, Te eundem juſtitię candorem, eandem ęquabilitatis

con-

constantiam prorsus exerturum. Cumque hac tempestate de rebus summis sit deliberandum, Serenissimus Hungariæ ac Bohemiæ Rex &c. intima tibi consilia concredita voluit, quæ universam spectant rempublicam Christianam, qui ex tot proceribus ad Cameræ officium itidem prę̨stò es. Jam noli mirari, Comes Illustrissime, quare hunc Tibi librum recusum inscribam, qui de meo erga tuas virtutes officio testetur. Cui enim rectius debeatur, quàm summo sacerdoti Themidis, ista enucleatio Juris? quis sæpius hinc refricabit memoriam Juridicam, quàm qui olim lecta, audita, in continuo usu habet. Accipe igitur Comes Illustrissime, opus istud, quod ab Institutionibus quidem nomen sumsit, sed fundamenta justitiæ præfigit, & omnem Jurisprudentiam exasciatam superstruit. Qui rem penitius intelligunt, pleno ore dilaudant; qui hoc adminiculo, quid inquam adminiculo? Theseo oportebat dixisse filo utuntur, nunquam divertunt, nunquam aberrant. Noluit tamen vir Clarissimus primum expungere nomen, epitomen aut commentarium inducere, ne titulus glaucoma objiceret, & ut maximè modestiam suam nobilem præstaret. Vota summorum, infimorum, id prælo reddiderunt, & reipublicæ; quod Tu, Comes Illustrissime, accipies, quâ fronte neminem non admittis, dimittis, nec dedi-

 gnare

gnare ſtudium hoc meum, & porrò fave. Ita Te Themis amet, ita Te Juſtitia in ſeros annos ſervet incolumem: id vovet, Comes Illuſtriſſime,

Francofurti ad Mœnum
poſtr. Cal. Sept. 1657.

Virtutum Tuarum admirator perpetuus, humillimus cliens,

IOHANNES BEYER.

AD



IOHANNES HARPPRECHTIUS V.I.D. ET PROFESSOR TUBINGENSIS NATUS 20. IAN. AÑO. 1560. MORITUR 18. SEPT. AÑO. 1639. ÆTATIS SUÆ ANN: 80. MINUS 3. MENS. & 12. DIES.



AD

NOBILEM ET MAGNIFICUM VIRUM;

DN. IOHANNEM HARPPRECHTUM, JC.

Et Antecessorem in Inclytâ Tubingensium Academiâ celeberrimum; Dn. meum Affinem piè colendissimum & charissimum.



ARPPRECHTE, integri quòd docta Volumina Iuris
Scribis: erit Nomen semper honosque tuus.
Candida posteritas Operas mirabitur illas;
Et nunquam poterit non meminisse tui.
Sicque tuum semper durabit Nomen in Orbe:
Nam partum Ingenio stat sine fine Decus.
Pulchris nostra tuis radiis Schola patria fulget;
Artibus, Eloquio, Iudicioque tuo:
Ingenio magno, Pietate, Fideque probatâ,
Promptâ mente bonis, præsidioque piis.
Sed quid? nostra tuas non æquant carmina laudes.
De multis igitur desino pauca loqui.
Vive, Valeque diu, Vir præclarissime, felix:
Et multos Scriptis perge juvare tuis.

IOHAN. VLRICVS PREGITZER,
SS.Th. D. Professor, Ecclesiæ Tubingensis Pastor & Vicinarum Superintendens. 27. Maij Anno Christi 1628.

II.

QUàm benè de juris ſtudiis, HARPPRECHTE, mereris;
Et quàm ſit curæ gens ſtudioſa tibi:
Hoc ſatis oſtendit ſeries congeſta laborum:
Teſtatur *Liber* hic, dexteritatis opus.
Perge, velut pergis: tantæ nec contrahe mentis
Vela; tibi ſtatuet ſic Themis alma cedrum.

Deproperabat a. & o. o.

SAMVEL BANSOVIVS V.I.D.
ſupremi Dicaſterii VVürtembergenſis Adſeſſor.

III.

Divus Ioannes paßim celebratur in Orbe,
Æternæ vitæ dogmata ſancta docens:
Cur non Ioannes HARPPRECHT *celebretur in Orbe,*
Civilis vitæ dogmata juſta docens?
Nomine conveniunt: laudes utriusque manebunt,
Eunomiæ ac Themidi dum locus ullus erit.

Gener obſequentiſs. f. o.
& a. e.

MARTINVS RüMELINVS V.I.D.
Acad. Tubing. Profeſſor P.

Laudi-

IV.

Laudibus immensis Iuris Legumque periti.
Commendant meritò Teque tuosque Libros.
Nam veluti dulces succos in floribus ipsis
Quærit, & inventos sedula carpit apis:
Sic etiam Lector tua docta volumina versans,
Carpit de studiis commoda multa tuis.
Hoc unum moneo, Socer observande: Labori
Parce. Sat est Musis, sat Themidique datum.

Observantiæ causâ debitæ
f.

IOHANNES RANTZENBACH.
M. D.

V.

SPes erat, HARPPRECHTI numerosâ voce labores,
Et merita egregiis concelebrare modis:
Cùm subitò, cœptis immanibus assurgenti,
Fama mihi extremam vellicat auriculam.
Mens, ait, ecqua tenet vanum fiducia pectus?
Ecqua animum præceps jam-modò cura subit?
Quid juvat, exiguo magnarum culmina laudum.
Decantare sono? quid juvenile melos
Pangere? non tua sors, non hæc inamœna Camœna
HARPPRECHTI indignè dona referre potest:
Cujus ego sublime ferens ad Sidera nomen,
Virtutis dudum præmia larga dedi:
Nec dare desistam, nec sum monitoris egena:
Tu saltem vires noli onerare tuas.

Talibus incautum dictis affata recessit:
Mox puduit tantæ volvere molis opus.

Dn. Præceptori suo summopere colendo,
debitum honorem gratulari voluit
HEINRICUS FREDERUS,
Dantiscanus, I. C.

VI.

AVrea qui ingenii tot pignora mittit in orbem,
Legibus ut surgat pulchrius inde decus:
Non seclum præsens solùm, sed & omne futurum,
Ille sibi æternis obligat officiis.

ZACHARIAS SCHÆFERUS,
Orator. & Histor. Professor P. Tubing.

VII.

SVlpitiûm veterum nova gloria, fama novorum,
Fama vetus, pariter gloria prisca, recens.
Quæ tibi finis erit genii tot fœtibus Orbem
Ditare, insigni nominis elogio?
Vsque tibi, usque tibi vires, incanaque membra
Irrequies vegetat pectoris ille vigor.
Ingenium ô felix, ô par industria, fama
Sacra, per æternas pergite clara vias!

o. e. f.
JOANNES MARTINUS RAUSCHERUS,
Poëseos in Acad. Tubing. P. P.

VIII.

ERgò, HARPPRECHTE, iterum tui labores,
Queis sacrum Themidos subinde jussum
Nobis lucidius, politiusque
Reddis, publicitùs diu petiti
Prodibunt? Benè! næ juventa summas
Grates persolvet Tibi merenti!

Com-

Commentaria namque doctiora,
HARPPRECHTE, efficiunt tua (illa si quis
Evolvitque animo, manuque crebrâ) ut
Iustè intelligat *Instituta* Iuris
Nec solùm hæc; etiam sed omne possit
Perplexum dubium catè secare.

CHRISTOPHORUS HÖFLICHIUS, J. C.
Poëta & Comes Palatin. Cæsar.

IX.
ODE MONOCOLOS.

HARPPRECHTE, ô Themidos splendida fax, inclyte jurium
Præses, atque Dices grandis honor, Phradmosynes decus,
Et Suadæ, & Charitum, & Iustitiæ maxima adorea;
Offers ingenuis ingeniis grandia munera,
Evulgans Genii DIE tui scripta celebria,
Illustransque operis omnigenis Teutoniam inclytam,
Scriptis eximiis juridicis, atque Poëticis.
Nimirum usque studes ingeniis illa fideliter.
Instillare bonis, quæ fluitant ingenio à Tuo.
Dum sic ingenuo ferre cupis commoda cœtui,
Ad cœlum meritò Te ille suis laudibus evehit.
Sanè dignus eris munera cui cœlica det DEUS,
Quem pro muneribus grandibus his aggreget Angelis,
Cùm vitam hanc fragilem, summa petens, vivere desines
HARPPRECHTE, ô Themidos splendida fax, inclyte jurium
Præses, atque Dices grandis honor, Phradmosynes decus,
Et Suadæ, & Charitum, & Iustitiæ maxima adorea.

Honoris & observantiæ caus.
deproperabat
M. CAROLUS METTMANNUS,
Bieticanus, P. L. C.

X.
In Auctoris insignia.

QVi geminas alas, Stellæque novemplicis aurum,
Et trabis obliquæ tigna repanda vides:
HARPPRECHTI sunt arma mei gentilia, quæ jam
Dudum Cæsareo munere parta gerit.

Astra novem totidem designant ordine Musas:
Quarum ille ardenti totus amore calet.
Altera penna Themin, notat altera penna Suadam;
Queis subvectus humo celsior astra petit.
Sed trabis in morem Pietas, Patientia firmant:
Ne sternat clades illa vel illa Virum.
Immortale decus, qui flavo purpurat auro;
Quique colore rubro sanguinat, Vmbo notat.
Cassidis æratæ clathrata repagula certum
Indicium veræ Nobilitatis habent.
Hæc data Cæsareis HARPPRECHTO legibus arma:
Quæ Virtute suâ, quæ meret Arte suâ.

JOANNES-MARTINUS RAUSCHER,
Professor Poëtices Publicus.

XI.

In imaginem incomparabilis Antecessoris, ac primarii hujus seculi ornamenti:

JOANNIS HARPPRECHTI:
pro tempore Rectoris Magnifici: sui Patroni Magni.

HÆc erat HARPPRECHTI Themidem spirantis Imago:
Ista velut, Lector, pagina parva docet.
Qualis at ipsa Themis supero Dea fulget Olympo:
Talis in HARPPRECHTI fulget ubiq; libris.

Aliud.

CUr manus Harpprechti *demta est in imagine? Nempe*
Ejus habet doctam pagina quæque manum.
Nec modo pagina quæque: sed integer orbis ubique
Harpprechti *doctam poscit, habetq; manum.*

M. FRIDERICUS-HERMANNUS FLAYDER,
Poëta Cæsar. Professor & Bibliothecarius
Tubingensis.

COMMENTARIA

JOHANNIS HARPPRECHTI,

JURISCONSULTI ET ANTECESSORIS

in almâ Tubingensi Academiâ Ordinarii, in primum Institutionum Domini JUSTINIANI, Imperatoris sacratissimi, Librum.

PROLEGOMENA, DE JURIS CIVILIS COMPOSITIONE, ET INSTITUTIONUM METHODO.

SUMMARIA.

1 *In pertractandis juris argumentis nonnulla prius præmittenda sunt; quo res, de quâ agitur, cognitu facilior reddatur.*
2 *Justinianus humili genere ortus, à Justino Consul creatus & adoptatus est.*
3 *Quo ætatis anno Justinianus solus imperare cœperit.*
4 *Idem quo anno tum de universo Imperio instaurando, tum de juris civilis disciplinâ constituendâ cogitârit.*
5 *Respublica sine bonis legibus consistere nequit.*
6 *Justinianus ex tribus Codicibus, Gregoriano, Hermogeniano, & Theodosiano, unum Codicem fieri & de suo nomine appellari voluit.*
7 *Codicis nomine quid propriè significetur.*
8 *Quo anno Pandectæ fuerint consarcinatæ.*
9 *Perversum quid intelligatur.*
10 *Pandectæ unde dictæ: item Digesta unde.*
11 *Quo anno Institutiones concinnatæ.*
12 *Institutiones seriùs, quàm Pandectæ, compositæ sunt: paulò tamen prius editæ.*
13 *Institutiones derogant Pandectis.*
14 *Institutiones unde, & quid sint.*
15 *Quid tradatur in Institutionibus.*
16 *Varia Institutionum appellationes.*
17 *Institutiones an, & quomodo differant ab Institutis.*
18 *Justinianus, abolito priore Codice, novum, qui dicitur repetitæ lectionis, edidit.*
19 *Quo anno Justinianus promulgaverit Novellas.*
20 *Justinianus quo anno mortuus fuerit.*
21 *Temporum de Justinianeâ juris compositione notatio ad quid Studiosis conducat.*
22 *An & quatenus in juris voluminibus antinomia extent.*
23 *Quâ notâ constitutiones novissimæ secernantur ab antiquis.*
24 *Justâ & logicâ methodo nihil utilius, vel præclarius.*
25 *Memoria infirma & labilis.*
26 *Justinianus quorum operâ in conscribendo harum Institutionum libello sit usus.*
27 *Lex methodi quid requirat.*
28 *Definitio nunquam à rerum tractatione abesse debet.*
29 *Jus à Justitiâ descen[illegible]*
30 *Divisiones ad cujusq; rei intellectum multum lucis adferre, & memoriam artificiosè informare solent.*
31 *Finis prima habenda ratio.*
32 *Materia juris universi quæ.*
33 *Institutionum opus in quatuor libros distinctum.*
34 *Personarum causâ jus constitutum est.*
35 *Cur prius agatur in Institutionibus de rebus, quàm de actionibus.*
36 *Qualis ordo in his Institutionibus servetur.*
37 *Jus finitum esse debet, & potest.*
38 *Qui Jurisconsulti Jurisprudentiam quodammodo obscuratam suo nitori restituerint: & ejus discendæ viam facilimam commonstrârint.*
39 *In toto Juris corpore quot sint libri, tituli & leges.*
40 *Deus omnis cognitionis fons uberrimus.*
41 *Ordo est cujusq; rei anima.*
42 *Exercitatio indefessa cum ordine conjungenda.*
43 *In Juris Studioso quid requiratur.*
44 *Quotidiano exercitio omne artificium recipit incrementum.*
45 *Methodus docendi discendiq; Juris, remissivè.*

1 IVI Justiniani, augustissimi & gloriosissimi Principis, Institutiones (CHRISTO duce, & auspice CHRISTO) explicandas suscepturus, de studiis ejus civilibus (Bellicos namque ipsius sudores, & res maximas ubique terrarum præclarè fortiterque gestas, non minus accuratè, quàm fideliter exposuerunt Procopius, Zonaras, Agathias, Nicephorus, Evagrius, Paulus Diaconus, Cedrenus, Cuspinianus, Nauclerus, Corippus, Petrinus, Giphanius, & alii Scriptores) adeòque librorum Juris civilis compositione ac ordine, hujus item libelli œconomiâ & methodo nonnihil, ad evidentiorem ejus intellectum, præmittam. Hoc enim & Caij Jurisconsulti præceptum est. *l.1. ff. de orig. jur.* & solennis Interpretum consuetudo (quâ in tradendis juris argumentis aliqua priùs præfanda sunt; ut res, quâ de agitur, cognitu fiat facilior) id postulare videtur. *l.1. ff. de reb. cred. si cert. pet. latè, Ioan. Cirtelius in præfat. tractat. de jure primogen. Bentncasa Bentncasius instr. ad tit. de actionib. in præfat. n. 59. cum seq. Anton. Delrio ad l. transigere 18. C. de transactionib. numer. 5. Ioseph. Mascard. in tract. de probationib. vol. 1. in proœm. n. 3. & seqq.*

2 Divus igitur Justinianus, humili obscuroque genere ortus, ab avunculo suo Justino Imp. Consul cum Valerio creatus, & ad extremum etiam adoptatus, in Imperii societatem & consortium adscitus est Calend. Aprilib. Anno reparatæ per Christum salutis 527. Mavortio, V. C. Consule. *Novell. 47. cap. 1. §. 1. Francisc. Hotoman. hic in vita Iustiniani, Pompon. Lætus in Iustino, Bertholt. ad titulum Institutionum, n. 6.*

3 Avunculo postea Justino, cum quo Imperium ipse menses quatuor administrârat, Calend. Augusti vitâ functo, solus imperare cœpit, annum ætatis quartũ & quadragesimum agens. Et hoc quidem primo Imperii sui anno nihil memoratu dignum præstitit: nihil, quod ad Reip. statum reformandum valde pertineat, edidit.

4 Anno autem insequenti, nimirùm 528. cùm ipse Consul secundò esset tùm universo Imperio instantando & emendando (quod domi hæreses, foris hostes infestabant) totum se heroico prorsus animo dedit: tum verò maximè de juris civilis disciplinâ cõstituendâ atque illustrandâ sæpe numero, & seriò

5 quidem, cogitavit. Etenim cùm probè sciret, Rempublicam non magis sine bonis legibus, quàm corpus sine mente & animo temperari atque constare posse: non modò multas præclaras hoc anno tulit leges: sed etiam Idibus Februariis Triboniano, Quæstori suo, Viro acutissimo, aliisque Jurisprudentiæ laude & rerum usu atque experientiâ præcellentibus, injunxit, mandavitque: ut ex tribus Codici-

6 bus antiquis, Gregoriano, Hermogeniano, & Theodosiano, & legibus abs se, vel aliis Imperatoribus editis, unum Codicem Constitutionum conflarent: superflua & supervacanea rescinderent: obsoleta & inutilia resecarent: contraria & dissonantia extirparent: adderent denique, mutarentque ex animi sui sententiâ, quicquid addendum, mutandumvè esse judicarent. *l. unic. C. de novo Cod. faciend.*

Anno Christi Salvatoris 529. Imperii verò sui tertio, Decio Consule, indictione (quam vocem, *post alios*, diligenter explicat D. Collega Christophorus Besoldus, *in thesauro practico lit. R. num. 42. pag. 699. & seqq.*) septimâ, VII. Id. April. Codicem illum jam compositum, edendum curavit, & Justinianéum sive Justinianum Codicem appellavit. *l. un. C. de Iustinianéo Cod. confir. in fin. Forster. jun. disp. 1. ad Instit. th. 9. ubi plures ad id Interpretes, diversimodè sentientes, allegat.* Codicis autem nomine (ut scitè & peritè scribit Jacobus Cujacius *in paratit. Cod. in princip.*) propriè significantur chartæ, quibus quod inaratur, facilè deleri potest, ut reponatur aliud: non verò chartæ simplices, quibus semel tantùm fungi possumus. Et in his chartis, id est, codicibus sive pugillaribus si quid exaretur, majestas & diuturnitas major est scripto, quàm si in chartis aut membranis simplicibus quid inscribatur. Quare ut populi leges, ita generales Imperatorum Constitutiones moris erat pugillaribus scribi cujuscunque materiæ, ligneis, æneis, vel eburneis, atque ita servari singulas vel universas in unum corpus collectas in scriniis memoriæ & dispositionum. *l. omnium 19. C. de testament.* Verum responsa, interpretationes, & commentaria sua Prudentes chartis aut membranis perscribere solebant. Atque hac ratione factum esse opinatur idem Cujacius, ut Constitutionum Imperatoriarum libri fuerint Codices appellati. *Sed vide Besoldum in Dissertatione de libris utriusq; juris. cap. 1. præmissâ parti 2. delibatorum juris. Ernestum Cothmannum in Commentar. ad tit. 1. lib. 1. Cod. mem. 2. cum seqq. & Ioannem Stuckium, eâ de re plura notatu perdigna asserentem part. 1 introduct. jur. Iustin. general. th. 4.*

8 Anno porrò Jehovæ incarnati 530. Imperii sui 4. Lampadio & Oreste Coss. indictione octavâ, 18. *vel secundùm alios 17.* Calend. Januar. Justinianus Imp. egregium illud & nobile mandatum de conceptione Digestorum seu Pandectarum emisit. *l. 1. C. de vet. Iur. enucleand.* Quo Pandectarum (& Codicis libro nullum præstantiorem in orbe terrarum post sacra Biblia existere, putat D. Giphanius, eumque laudans D. Lansius *in Consultat. de principatu inter provincias Europæ, orat. pro Italia. pag. 659. edit. 2.* Nec non David Schnungk *in apologetico contr. juris Studiosorum obtrectatores. num. 35. pag. 103.* Vide Beatum D. Martinum Lutherum *in suis Colloquiis conviva tib. lib. 1 jubetit* die Bibel ist das Haupt aller Künste. *& titulis seqq.* item Valerium Herbergerum *part. 1. Manual. Dei meditat. 1. pag. 6. & seqq.*

Proximo deinde anno, videlicet 531. & sequenti, quibus nulli fuére Consules, Pandectæ a Triboniano, ejusque Collegis, quos in tam arduo difficilique politico opere conficiendo sibi adjunxerat, ex innumeris veterum Jurisconsultorum responsis & voluminibus collectæ sunt, & consarcinatæ. Duo enim millia librorum erant, & tricies centena millia versuum, *ut dicitur in proœmio pandectar. §. 1.* Per versus 9
autem Imperator intelligit membra orationis integra, vel periodos, sive paragraphos. Fuit etenim hic mos veterum: ut bonorum librorum versus numerarent

tarent ac describerent. *Duaren. in prolegomen ad con-
stitutiones. Iustiniani pandectis prapositas. cap. 3. & lib. 2.
Disput anniver. c. 6. Alciat. lib. 3. parerg. cap. 16.* Pan-
10 dectæ verò dictæ sunt à πᾶν, id est, totum vel omne,
& δέχομαι, id est, capio vel contineo: quòd omnia
juris vetusti genera complectuntur Latino voca-
bulo Digesta vocantur, *in constitut. Dedit nobis §. 1. de
confirmat. Digestor. &c. L. 1. §. nostram. 12. & l. 2. §. 1.
vers. quod cælesti. C. de vet. jur. enucl. A Gell. lib. 13.
Noct. Attic c 9.* Digesta autem sic appellantur a per-
petuâ junctione & nexu, quasique digestione singu-
larum partium. Quicquid enim in veteri jure late-
bat scitu necessarium, istud omne in libros illos Pan-
dectarum congestum, optimeque digestum fuit, *uti
tradunt D. Meisnerus in dissertat. de legib. lib. 4. sect. 1.
quæst. ult. pag. 427. D. Vultejus in prolegom. ad Iuris-
prud. Roman pag 16 fac. 2. edit 2. Clariss. D. Colleg. Be-
sold. Disput. 1. ad Pandect. th. 1. & seqq item in Com-
mentar. ad tit. aliquos Pand. in pracognitis miscellan ge-
neralib. num. 1. & seqq.*
11 Anno à Christo nato 533. Imperii Justiniani se-
ptimo, quo tertium idem Justinianus sine Collega
Consulatum gerebat, indictione 11. Pandectę ad ex-
itum omninò perductæ sunt: & Institutionum quo-
que hoc opusculum, Principis mandatu ex variis
Pandectarum, & prioris Codicis fragmentis, nec
non multorum veterum Commentariis concinna-
tum, ut velut Epitome legitimæ scientiæ, & quasi
infantia quædam esset, foresque quodammodo pe-
netralia juris ingredi volentibus aperiret, in lucem
12 conspectumque hominum pervenit. Cæterùm In-
stitutiones quidem seriùs, quam Pandectæ, compo-
sitæ sunt, & absolutæ: paulò tamen priùs editæ.
Nam Institutiones 11 Calend. Decemb. Pandectæ
verò 17. Cal. Januar. evulgatæ confirmatæque sunt:
nec tamen illæ in foro valere, suumque obtinere ro-
bur sunt jussæ, nisi ex quo die & hæ valerent. *d. L. 2. §.
pen. & ult. C. de vet jur. enucl & infrà. in proœm. §. ult.*
13 Unde Institutiones, tanquam posteriores, Pandectis
potius, quàm Pandectas Institutionibus derogare, si
ulli derogationi locus foret, haud obscurum est, *arg.
l non est novum. 26 & l. seq ff. de legib. l. ult ff. de consti-
tut. princ Hunnius lib 2. de interpretat. & autherit. jur.
c. 4. quæst 1. pag 224. Alberic Gentil. de lib jur civ. c. 1.
Georg David Locamer. question jurid fasic. 1 quæst. 1.*
Sanè Institutiones aliquid decerpere Digestis, dictu
absonum videtur: cùm utrisque idem, ex quo vale-
re debeant, dies præstitutus fuerit, *ut modò ostensum:*
nec novitas legum, ex compositionis, sed promul-
gationis potius & validitatis tempore æstimanda sit,
censente D. Besoldo, *d. commentar. ad titul. aliquot ff.
14 in pracognitis, &c. num 10. pag. 8.* Instituriones autem
ab instituendo, hoc est, erudiendo & docendo, non
immeritò derivantur. Sunt quippè præceptiones,
quibus instituuntur & docentur sive informantur
homines, *testib. Valla lib. 4. elegant cap 31. & Ausonio
Popma lib. 3. de different. verbor. in verbo, Institutio-
15 nes. &c.* Et in his Institutionibus simplicissimè tra-
duntur ea pleraque, quæ ad generalem totius Juris
civilis cognitionem pertinent: quibus tanquam e-
lementis ac fundamentis juvenes imbuti atque suf-
fulti, facilius possunt graviora & perfectiora legum
scita sustentare, *auctore Imperatore in d. l 2. § sed cùm
prospeximus. 11. C de vet jur. enucleand.* Quò spectat
elegans hoc distichon Philippi Melanchtonis:

Continet hic legum tenuis pracepta libellus:
Primaq; Romani semina juris habet.

Porrò vocantur Institutiones alibi prima legum 16
cunabula. *§. cùmq; hoc. 3. infrà in proœmio.* alibi totius
legitimæ scientiæ prima elementa, id est, prima ru-
dimenta. *§. igitur. 4. infrà d proœm.* alibi Isagoge, *d.
constitut. dedit nobis. § sed cùm oportebat. 11. de confir-
mat Digestor. ad magnum Senat:* alibi prima legum
audientia. *l. unic. C. de nudo jure Quirit. toll* alibi le-
ges Justinianeæ. *§. ult. infrà d. proœm.* & à Theophi-
lo ΙΝΣΤΙΤΟΥΤΑ *ἤτοι εἰσαγωγαὶ τῶν νόμων.* Instituta
igitur contractè sive Institutiones dixeris, parùm in- 17
terest: cùm non solùm Theophilus, Harmenopu-
lus, & reliqui Græci Interpretes; verùm etiam Ju-
stinianus ipse in Epistolis Græcis, Digestis præfixis;
Florentinus, Ulpianus & Paulus, *ut ex Indice Pande-
ctarum constat;* Vegetius item, & Probus, antiquissi-
mi Grammatici, aliique Latinitatis cumprimis stu-
diosi, unum pro altero posuerint, *docentib. Ioanne
Borchelten & Thadao Pisone hic ad tit. Institut. num. 2.*
nec jura nostra ineptis verborum indagationibus,
sed potiùs perspicuis rerum ipsarum explanationi-
bus gaudeant. *l. si quis ita 3. §. conditio. 9. in fin. ff. de
adimend. vel transfer. legat. l. 2. in fin. C. communia de
legat. l si quis filium 3. C. de liber. praterit. l. 1. in princ.
C. de Latin libert. toll. l si quis. 9 C. qua res pignori obli-
gari poss. &c.* Et quamvis Laur. Valla *praallegato loco,*
cum Timæo Fabro, *in repetitione hujus proœmii, in 3.
lit b.* & cæteris suis asseclis, subtiliter distinguat, in-
stituta mores bonos, consilio & ratione sumptos, li-
teris non consignatos; institutiones, præceptiones
instituendis & docendis hominibus idoneas, dicti-
tans: eò tamen ipso satis refelli videtur, quod mo-
dernum quendam Poëtam de illo verè & quidem in
ejus obitum cecinisse, scripsit Joannes Stuckius *d.
part. 1. introductionis jur. Iustin. general. th. 2. n. 10.*

Tartareos manes defunctus Valla petivit:
Non audit Pluto verba Latina loqui.

Vel pleniùs ita: prout recenset Fridericus Her-
mannus Flayderus, *in Sale Musarum. pag 37.*

Nunc, postquam manes defunctus Valla petivit,
Non audet Pluto verba Latina loqui.
Iupiter hunc cœli dignatus parte fuisset:
Censorem lingua sed timet ille sua.

Cui quadrat Epitaphium, eidem Vallæ mortuo
positum, quod refert Alciatus *lib. 4. dispunction. c. 7.
in fine.*

Tandem Valla silet, solitus qui parcere nulli est.
*Si quaris, quid agat? nunc quoq; mordet hu-
mum.*

Sed & hasce Institutiones Juris haud inscitè *civi-
lis sapientia januam & atrium* appellat Cantiuncula.
quasi nemo ad secretiora juris penetralia admitta-
tur, nisi per has Institutiones tanquam per Januam,
ingrediatur. Cantiunculam refert, & sequitur

D. Bal-

D. Balthasar Meisner. *in Dissertat. de legib. lib. 4. sect. 1. quaest. ult. pag.* 431.

18 Anno ab instauratâ salute 534. Imperii sui 8. indictione 12. Justinianus quartùm cum Theodoto Paulino Consul, cùm prudenter animadverteret: ab eo tempore, quo suum Codicem primùm ediderat, tot novas jam se cumulasse Constitutiones, ut alterum propè Codicem occupare possent: idcirco superiorem illum Codicem recudit: quinquaginta novis Decisionibus, multisque aliis Constitutionibus, quas interea temporis condiderat, auxit ac limavit: & quae ἀντινομίαν aliquam habere videbantur, sustulit & omisit: eumque sic recognitum, auctum & interpolatum, 16. Calend. Decemb. denuò, priore abrogato, in publicum exire voluit: *ut videre est ex l. unic. C. de emendat. Codic. Dom. Justiniani. &c.* Atque novus hic, & secundò editus Codex (qui propterea Codex repetitae praelectionis dicitur) hodie solus superest, eoque utimur. *Vide Cothmannum in d. Comment. ad tit. 1. lib. 1. Cod. num. 12. & seq. item ad tit. 14. lib. 1. Cod num 14 pag.* 216. Hinc factum est: ut in eo Justinianus aliquoties mentionem fecerit Institutionum jam compositarum, *ut in d. l. unic. C. de emendat. Cod. Dom. Justin & in l. fin. in princip C. de legitimis heredibus.* & contrà in hisce quatuor Institutionum libris non ratò meminerit Constitutionum, quas in Codice suo extare refert: cùm tamen in eo minimè reperiantur: *velut in §. legatariis. 11. infrà de testament. ordinand §. sed nec hujusmodi. 27. infrà. de legat. §. tripli verò. 24 & §. si minus. 34. infr. de actionibus, & similibus.* Factum scilicet hoc inde: quia Codex prior, in quo Constitutiones illae extiterunt, sublatus est, secundo in ejus locum subrogato, qui memoratas Constitutiones non habet, *notante Meisnero loco praallegato. pag* 432.

19 Anno denique Imperii sui nono, Christi autem 535. indictione 13. & reliquis sequentibus annis, usque ad mortem ferè, novis indies controversiis ex negociorum varietate emergentibus, novas alias Constitutiones, quas modò Novellas, modò Authentica vulgò nuncupant, edidit atque promulgavit. De quibus inspiciatur Cunradus Rittershusius *in expositione methodica Novellar. ad proœm cap. 1. per totum. & aliquot sequentibus.* Et de praedictis omnibus, & aliis eò pertinentibus, uberiùs disserunt *Valens. Forster. lib. 3. Historia jur. civil. c. 1. Anton. Contius lib. 1. lection. subjeciv. var. jur. civ. cap. 7. num. 5. & seqq. Hermannus Vulteius in prolegom. Iurisprud. Rom. & infrà in proœmio Institution. Ioan. Crispinus in prolegom. Instit. Petrus Heigius infrà in proœm. Instit. advers. omnes verò populi. &c. & Hubertus Giphan. in Commentar de Imperat. Iustin. & hic post proœmium.* Vi-
20 tam demùm Justinianus cum morte commutavit Constantinopoli, Idibus Novemb. Anno Christi, Liberatoris nostri, 565 Imperii sui 39. aetatis verò 83. *ut à Pomp. Laeto, Baptista Egnatio, & Francisco Balduino annotatum est in Iustiniano. lib. 4. circa finem.* Tametsi alii aliter eâ de re sentiant. Vide Lucam Osiandrum *in Epitom. historia Ecclesiast. centur. 6. lib 2 cap. 2. pag. 94.*

Haec autem succincta temporum de Justinianeâ 21
Juris compositione & emendatione notatio, legalis Philosophiae Studiosis ad id maximè conducit: ut intelligant, possintné, ac debeant leges inter se contraria, quas in evolvendis Juris voluminibus incurrerint, aliquâ ratione conciliari: an verò, omni conciliandi labore intermisso, alteram per alteram corrigi seu tolli, existimandum sit. Quo in articulo pro 22
regulâ accuratè observandum: nullas esse in Pandectis, aut Codice, aut Institutionibus leges, Constitutiones & paragraphos inter se adeò pugnantes, ut non verâ indagine ipsius rationis, & subtili animo conciliari atque explicari queant. *l. 1. §. nulla.* 8. *& l. 2 §. contrarium 15. C. de vet. jur. enucl.* hîs exceptis, quae post primam Codicis editionem de novo ad ejusdem correctionem, & velut supplementum accesserunt. Istis siquidem posterioribus Constitutionibus Justinianus Juri in priorem Codicem, & in Pandectas, item Institutiones relato multùm derogavit: emendavit multa, & mutavit multas veterum dubitationes inibi memoratas diremit relictis interim in illis, quę correcta & abrogata erant, fragmentis non paucis. Si quae ergò ex hisce recentioribus Constitutionibus, cum lege Pandectarum, seu Codicis, Institutionumvé antiquiore constitutione pugnaverit: omni conciliandi spe abjectâ, ne oleum & opera perdatur, dicendum erit rei soli, ut tempore posteriori fidem habendam; perque eam, legem seu constitutionem priorem esse abrogatam. *l. non est novum. 26. cum duab. seqq ff de legib. l ult. ff. de constitut. princip. l. 1. ff ad leg. Aquil l. 2 § si servus 19. in fin. ff.*
de quaestionib. Indicium autem, quo novissimae con- 23
stitutiones ab antiquis secernuntur, ex inscriptionibus, subscriptionibusque earum desumendum est: *ut erudite tradidit Eguinarius Baro in proœmio Pandectar. Anton Contius d lib. 1. lection. subjeciv. var. c 7 num. 1. & 2. & Ioannes Oldendorp. in principio suarum class. de ordine jur. n. 9.* Tametsi aliter sentire videatur Petrus-Francisc. Zinglois in libro intitulato, *Quinquaginta Decisiones Imperatoris Iustiniani*, in praefat. ad Lectorem, *circa finem.* & Erasmus Ungepaur. *exercitio Iustin 9, in corall.* Eâdem de re variè sentientes videantur *Duaren. in enarrat. ad primam part. Pand. c 3. Zas. in tract. de antinom Paul. Busius lib. 6. subtilitat c. 15. Valent. Guil. Forster in Scholiis ad Conciliatorem Durandi. Ludovic. Charondas lib. 2. verisim. jur. cap 1. Hunnius de interpretat & auctoritate jur. lib. 2. c. 2. quaest. 1. & seqq. item cap 3. quaest. 1. & seqq. Mercer. in suo conciliator. Alberic. Gentil. lib. 1. lect. var. cap. 13. Dominicus Arumaeus exercitat. Iustin. 1. th. 2. Anton. Asselman. in disceptat. Acad. de autorit. jur. c. 2. quaest. 4. cum seqq. & Petrus August. Morla in emporio juris utriusq. part. 1. tit. 1. quaest. 11. ubi plures Doctores, in diversas partes abeuntes, adducit.* Quibus omnibus adde D. Collegam Besoldum *d Disput 1. ad Pandect. th. 6. cum seqq. & d. Commentar. ad titulos aliquot ff. in praecognitis miscellan. general. numer. 6. & seqq. nec non in 4 Dissertat de libris utriusq; jur cap. 5. pag 33. & 47. ubi eâ de re tractat. explicat. iis.* itemq; Dn. Collegam Bocerum *in tractat. de jure & commodo Senorum, &c.*

ru. &c. lib. 2. cap. 1. num 19. ubi inter cætera scribit :
manifestum esse, quòd leges quædam in Jure nostro
contrariæ reperiantur.
14 Quoniam verò in omni doctrinâ rectè tradendâ,
nihil justâ serie, & logicâ naturalique methodo vel
utilius est, vel pulchrius, vel præclarius : quippe quę
ritè diligenterq; observata, tum ad rerum, quæ tra-
ctantur, intelligentiam plurimum confert: tum me-
moriam, quæ alioqui infirma est, & labilis, compri-
mis adjuvat. *arg. l. si arbiter. 28. ff de probationib. leg.*
peregrè. 44. in princip ff de acquir. vel amitt. poss. l. 2. §. si
quid autem. 14 C. de vet jur. enucl. Bald. in proœm.
25 *Digestor. & in l. 1 num. 5 C. de jur emphyteut. Cravett.*
consil 28. num. 4. & consil. 65. num. 10. Borcholt. in pro-
œm. de feud. num. 2. Ioan. Cammannus disp 2. de jurib.
26 *majest. th. 3 ubi plures citat.* Ideò Justinianus, usus
præcipuè trium Consiliariorum suorum operâ atque
industriâ, Triboniani, Theophili, & Dorothei, hunc
Institutionum Libellum aptissimo, planeque Diale-
27 ctico ordine conscripsit. Cùm enim lex methodi
requirat : ut, quæ generaliora sunt, & multis com-
munia, semper præcedant : quò his probè cognitis,
ad specialium cognitionem perveniri facilius possit.
28 Inter varia autem cujusq; materiæ præcepta nullum
sit ipsâ definitione generalius & communius ; adeò,
ut ea (Cicerone assertore, *lib. 1. offic.*) nunquam à re-
rum tractatione, quæ à ratione suscipitur, abesse de-
beat. Idcirco Imp. Justinianus de jure dicturus, an-
te omnia justitiam, unde jus ex Ulpiani sententiâ
29 descendit, *l. 1. ff de just. & jur.* definit. Dein & defini-
tionem Jurisprudentiæ, quæ & jus, hoc est, ars boni
30 & æqui appellitatur, *d. l. 1.* annectit. Tum definiti-
onibus divisiones & partitiones, quæ ad cujusq; rei
intellectum multum lucis adferre, memoriamque
artificiosè informare solent, *testante Accursio infrà in*
proœmio. §. igitur. in verb partiri. &c. subjungit. jusq;
à fine, cujus prima habenda ratio, in publicum &
31 privatum dispertitur. Mox privatum Jus rursus,
de quo potissimùm hoc in Libello tractat, a causâ ef-
ficiente in naturale, gentium, & civile deducit : &
uniuscujusque vim ac naturam generatim explicat.
Postea de jure civili Romanorum peculiariter tra-
ctaturus, iterum illud a causâ formali, in scriptum,
& non scriptum dividit : & utrumque ab origine
32 suâ breviter describit. Et tandem ad tria juris ob-
jecta, sive materiam, circa quam jus universum hoc
Romanorum versatur, progreditur : *Omne jus*, in-
quiens, *quo utimur, vel ad personas pertinet*, quibus
scilicet jus redditur, & quarum causâ istud constitu-
tum est : *vel ad res*, de quibus disceptatur, & jus red-
ditur : *vel ad actiones*, seu judicia, per quæ jus reddi-
33 tur. Cùm autem totum hoc opus libris quatuor di-
stinxerit : de primo objecto, videlicet de personis,
seu jure personarum, libro primo dilucidè disserit.
Alterum objectum, rerum omnium jura, *lib 2. 3. &*
4. usq; ad tit. 6. de actionibus explanatione methodi-
ca prosequitur. Tertium objectum, nempè actio-
nes & judicia, quò & accusationes, & criminum tra-
ctatus referri possunt, *lib 4. à tit. 6. usq; ad finem*, non
34 minus doctè, quam artificiosè exponit. Ratio istius
ordinis, de personis quidem, cur de iis primùm aga-
tur, est dignitas personarum sive hominum, quorum
causâ jus est constitutum. *§ ult infrà de jur. nat. gent.*
& civ. §. in pecudum 37. infrà de rer. divis. l. justissimè.
44. ff. de ædilic. edict. De rebus verò cur prius agatur, 35
quàm de actionibus, hęc est ratio : tum quia res per-
sonis sunt similiores, in eo, quòd utrumque Jus, per-
sonarum & rerum sit privatum ; cùm actiones pu-
blicè exerceantur : tum quia actiones sunt priorum
duorum capitum velut executio & finis, quibus sci-
licet priora illa duo ad exitum perducuntur, *quem-*
admodum docet Giphanius in œconomia jur. ad lib. 1. In-
stitution. n. 15.
Ac sanè in universum (attestantibus Wesenbecio 36
in sua Isagoge in Institut. ad princip. num. 5. & Cujacio
lib. 11. observat. c. 38. circa medium) in his Institutio-
nibus hunc elegantissimum ordinem servat Impera-
tor : ut primò summas rerum, & communia Juris
genera proponat : deinde eadem in suas species ma-
gis communes ac pervulgatas distribuat : postremò
has species seu partes, cum definitionibus atque di-
visionibus declaret : tùm certis regulis in quoddam
quasi corpus concludat, & coagmentet. Quem or-
dinem plurimum valere in principiis ac elementis,
iisque maximè convenire, nemo nisi prodigiosè im-
peritus ignorat. Valdè ergò ineptire videntur illi ;
qui aliam, præter hanc à Justiniano observatam, me-
liorem atque expeditiorem viam & rationem do-
cendi discendique Juris fastidiosè desiderant. *Vide*
Anton Cont lib. 1. lection. subsecivar. juris civ. cap. 11.
Duarenum. lib. 1. disputat. anniversar. c. 55. & Merce-
rium lib. 1. opinionum. cap. 1. Utinam verò simili me- 37
thodi ordine reliqua Juris volumina fuissent com-
posita : fuisset equidem aliquando finitum Jus civi-
le, ut esse potest, & debet. *l 2. ff. de juris & fact ignor.*
Sed etsi compilatores sive compositores Juris fortas-
sis haud immeritò reprehendi à quibusdam viden-
tur : quòd in partibus universi juris tradendis penè
præposteram & naturæ ac rectæ cognitioni contra-
riam viam instituerint : tamen verè aureo hoc no-
stro, & politissimo seculo, quo omnes elegantiores
disciplinæ in veterem ingenuitatem, germanumque
splendorem repubescunt, ex doctissimis & peritissi-
mis non desunt : qui magnum lumen Jurispruden- 38
tiæ attulerunt, eamque genuinâ quadam simplici-
tate præstantem, & verò sordidis opinionum rixis ac
portentis fœdatam & obscuratam, suo nitori restitu-
ciunt. Hinc Franciscus Connanus, Matthæus We-
senbecius, Joannes Corasius, Christophorus Ehe-
mius, Antonius Massa, Angelus Matthæacius, Hu-
go Donellus, Nicolaus Vigelius, Conradus Lagus,
Hermannus Vultejus, Johannes Althusius, Petrus
Gregorius Tholosanus, Antonius Faber, Arnoldus
Vinnius, aliique celeberrimi Viri, jus universum,
multos in libros, titulos plures, leges plurimas. Sunt
enim in toto Juris corpore, Institutionum libri 4.
tituli 99. Pandectarum libri 50. tituli 432. leges 39
9123. Codicis libri 12. tituli 764. leges 4648. No-
vellarum collationes 9. constitutiones 168. Feudo-
rum denique libri 4. tituli 137. *Verùm inspice Stuc-*

kium, exquisitiks illa computantem, part. 1. introduct. jur. Iustin. general th. 2. num. 10. th. 3. n. 4. th. 4. sub numer. 5. item pag. 73. & aliquot seqq.) diffusum, in pulcherrimam artis formam redegerunt, nec non docendi atque discendi ejus viam facilimam commonstrârunt: adeò quidem, ut non absurdè cum Q. Scævola *apud M. Ciceronem lib. 1. de Orat.* hoc maximè tempore dicere possimus: nullius artis faciliorem videri cognitionem, quàm Juris. Quòd autem Jus nostrum in artis formam redigi possit, & Jurisprudentia certâ ratione constet, noviter quoque accuratè explicuit Helfricus-Ulricus Hunnius *lib. 1.*
40 *var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 10. & seq.* Planè, sine ullâ ferè difficultate nobilissimum sacrosancti juris quis aggredietur studium, inque ejus secretiora arcana & adyta magno cum fructu penetrabit: si Deo duce (à quo, ceu fonte omnis cognitionis ubertimo, omnes alii cognitionis rivuli promanant) non solùm aliis disciplinis adminiculantibus instructus, certâque cognoscendi viâ & ordine (qui anima est cujusque rei, *secundùm Platonem in Gorgia, Scaliger. Exercit. 2. & exercit. 249. sect. 1. Robert. Marant. in pro-*
41 *œmio sui tractat. de ordine judicior. num. 3. & seqq.* Unde illud Poëtæ:

Ordine cunctarum stat gloria maxima rerum:
Ordine subverso, vertitur orbis iter.

Item illud:

Ordine fac discas: & citò doctus eris.)

usus fuerit: sed etiam cum ordine exercitationem
42 indefessam conjunxerit. In omni quippe disciplinâ, infirma est artis præceptio, sine summâ assiduitate exercitationis, *velut auctor est idem Cicero lib. 3. Rhetoricor. ad Herennium.* Et, *ut Quintiliano placet*, nulla ars sine multo labore, sine diligenti studio, sine variâ exercitatione, sine plurimis experimentis, sine altissimâ prudentiâ, sine præsentissimo consilio perfectè comparari potest. In eandem quoque sententiam bellè Poëtarum Princeps canit:

43 ———— - ———— - ———— *Labor omnia vincit*
Improbus. Et Comicus ait: *Nihil tam difficile est, quin quærendo investigari possit.* Hinc non citra rationem vulgò, præter crumenam auream (sine quâ tamen multos egregiam in jure operam præstitisse, notissimum est) in juris Studioso requirunt caput ferreum, quod sit laborum patiens, & plumbeas nates, pertinax nimirum & continuum studium: quod, Deo comite, potest omnia. Sic ferrum manibus atteritur: &, *referente Plinio*, silices formicarum pedibus contriti inveniuntur: & aqua guttatim lapides excavat, juxta illos pervulgatos versiculos:

Gutta cavat lapidem non vi, sed sæpè cadendo:
Sic crescit studium non vi, sed sæpe studendo.

Quò respiciunt quoque illi versus Lucretii:

Anulus in digito subter tenuatur habendo:
Stillicidi casus lapidem cavat: uncus aratri,
Ferreus occultè decrescit vomer in arvis.

Itemq; isti Johan Leisii, *in suis Studenticis apopht.* 391.

In studii stadio percurre, & fortiter urge:
Incidat in casses præda petita tuos.

Non abs re igitur & in legibus nostris scriptum est: quotidiano usu & exercitio omne artificium recipere plurimum incrementi. *l. legatis servis 65. §. ornatricibus. 3. ff. de legat. 3. & l. milites. 15. C. de re militari.* Cæterùm quibus rebus indigeat juri operam daturus, hoc Epigrammate eleganter expressit Nic. Reusnerus, *Aureolorum lib. 3.* 44

Ferrea mens; podex sit plumbeus; aurea pera:
Iurisconsultus sic potes esse bonus.

Item Sebastianus Schefferus, *Epigrammatum lib. 2.*

Qui cupit immensi perplexa volumina juris
Discere, nec rabulæ munus habere fori:
Plumbeus huic podex, argentea pera, metallo
Et caput è chalybis frigidiore decent.

Porrò de ordine ac ratione docendi discendique juris, cordatè & eleganter dissertant Wesenbecius *in præfatiunculâ ad Auditores, præfixâ Isagog. Institut.* Corasius *in tract. de juris arte. part. 1. c. 6.* Contius *lib. 1. lection. subsecivar. jur. civ. cap. 1.* Fachineus *lib. 9. controversiar. jur. c. ult.* Vultejus *in prolegomen. Iurisprud. Roman.* Therningius *in principio decisionum Collegii juridici in Acad. Lipsiensi.* Joan. Dauth. *in prolegomen. ad tractat. de testament.* D. Collega Besoldus *in templo justitiæ, sive in dissertat. de addiscendâ & exercendâ Iurisprudentiâ.* Diodorus Tuldenus *lib. 1. de causis corruptor judicior. cap. 8. cum aliquot seqq. & in Dissertatione, de consultissimâ ad Iurisprudentiam viâ*, aliique plures, quos collegit Nicol. Reusner. *in Cynosurâ juris. part. 1. & 2.* nec non Interpretes plerique *ad §. his igitur. 3. infrà de Iustit. & Iure.* 45

IN INSCRIPTIONEM, SEU TITULUM PROOEMII INSTITUTIONUM.

IN NOMINE DOMINI NOSTRI IESU CHRISTI.

Imperator Cæsar, Flavius, Justinianus, Alemanicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, Pius, Felix, Inclytus, Victor, ac Triumphator, semper Augustus, cupidæ legum juventuti S. D.

SUMMARIA.

1 *Principium cujusque rei debet esse decens & amabile Deo.*
2 *Deus exitus optatos iis tribuit actibus, quos ab ipso auspicamur.*
3 *Christus cujusvis boni operis fundamentum.*
4 *Omne donum perfectum descendit à patre luminum.*
5 *Invocatio divini nominis an sit de substantiâ instrumenti publici.*
6 *Sine lege nihil affirmandum.*
7 *Ratio naturalis non dominatur in instrumentis.*
8 *Venerabile signum crucis quatenus in inventario necessariò requiratur.*

9 Cur Iustinianus hoc prooemium, & alias quasdam constitutiones suas à divini nominis invocatione sit auspicatus.
10 Nomen Imperatoris necessariò præponendum instrumentis: & quare.
11 Mens & consideratio Novell. 47. cap. 1. §. 1.
12 Legitima alicujus loci consuetudo observanda.
13 Quæ nomina & titulos à devictis populis sibi Iustinianus sumpserit.
14 Imperator qui olim appellatus.
15 Quis hodie verus Imperator fiat.
16 Nunquid Imperatoris electio ex gente tantum Germanica fieri debeat.
17 Interpretatio & sententia cap. venerabilem. 34. ext. de elect. & electi pot.
18 Carolus Magnus, origine Germanus & Francus Orientalis.
19 Quæ sit communis electionum forma.
20 De gremio Ecclesiæ eligendus Episcopus.
21 Imperium virtute Germanorum partum.
22 Bodinus, Germanici nominis hostis reprehenditur.
23 Recensentur Iurisconsulti, nostram sententiam probantes.
24 Cæsaris nomen à C. Iulio Cæsare: & unde is hoc nomen sit sortitus.
25 Cæsares propriè dicti sunt, designati in Imperio successores.
26 Iustinianus cur Flavii prænomen sibi adsciverit.
27 Iustinianus quare ita dictus, & quo patre procreatus.
28 Consuetudo qualis fuerit veterum in producendis adoptarum nominibus.
29 Alius Iustinianus, Constantini filius.
30 Iustinianus Imp. ubi in lucem sit editus.
31 Iustinianus bonus Christianus fuit.
32 Verùm Christianus licerat uti legibus Ethnicorum.
33 Deo magis parendum, quàm hominibus.
34 Num Iustinianus literas Latinas noverit.
35 Iustinianus de Christi incarnatione libros quosdam edidit.
36 Iustinianus cur salutari voluerit Alemanicus.
37 Alemanni unde dicti.
38 Gotthi qui; & quando à Iustiniano devicti.
39 Iustinianus quare Francici nomen sibi assumpserit.
40 Iustinianus cur Germanicus cognominatus.
41 Antæ quales populi, & quomodo per Iustinianum deleti.
42 Iustinianus quamobrem Alanici, Vandalici & Africani nomen sibi usurpârit.
43 Vandalorum Rex Gilimerus per Belisarium captus, aureis catenis vinctus, & ad Imp. Iustinianum Constantinopolim ductus.
44 Iustinianus dictus est Pius, exemplo Antonini, qui dicere solebat malle se unum civem servare, quàm mille hostes occidere.
45 Cur Iustinianus sit dictus felix: hujusque cognominis duplex derivatio.
46 Felicitas inter primarias Imperatoris dotes referenda.
47 Quis felix judicandus.
48 Iustinianus quare inclytum se vocârit.
49 Inclytus quis dicatur.
50 Iustinianus cognomentum victoris cur sibi vindicaverit.
51 Idem cur triumphator salutatus.
52 Triumphus quid, & unde.
53 Triumphandi modus apud veteres.
54 Augusti cognomentum unde ductum.
55 Ecquid Imperator Romanus provinciam vel civitatem de Imperio Romano alienare possit.
56 Referuntur Auctores, negativam sententiam defendentes.
57 Imperatoris quodnam officium: & n. 59. & 94.
58 Cui aliquid procurandum vel tuendum committitur: is illud in alium alienare nequit.
59 Imperator dicitur Augustus, ab augendo Romanum Imperium.
60 Princeps est quasi communis omnium pater.
61 Pater bona filiorum adventitia alienare prohibetur.
62 Similitudo proprietatem imitatur.
63 Fictio in casu ficto eosdem, quot veritas in casu vero, producit effectus.
64 Princeps censetur Reipublicæ maritus.
65 Rerum dotalium alienatio marito denegatur.
66 Res Imperii publicæ non sunt Imperatoris propriæ: sed in patrimonio universi populi esse creduntur.
67 Res publicas alienare nemo potest.
68 Civium Romanorum, hominumvè liberorum alienatio inutilis.
69 Non debet deterior esse conditio subditorum, quàm olim fuit libertorum.
70 Feudum Dominus, sine voluntate vasalli, in alium transferre non potest.
71 Imperia & regna sunt corpus seu quid totum, quod ex civitatibus, pagis, & id genus aliis, tanquam membris suis, constat.
72 Membrum etiam minimum à corpore humano, sine totius læsione, divelli nequit.
73 Ubi persona industria est electa, immutari ea haud potest, eligentibus invitis.
74 Respublica utitur jure minorum.
75 Prædia minorum absque decreto nequeunt alienari à curatoribus.
76 Ad condendam legem generalem, & nova vectigalia instituenda, desideratur & Imperatoris & Procerum Imperii consensus: & alienationis vox oppignerationem includit.
77 Quilibet rei suæ est moderator & arbiter, non solùm utendo sed etiam abutendo.
78 Princeps in alienandis reb. non debet esse deterioris conditionis, quàm privatus.
79 Romanum Imperium quâ ratione pertineat ad Imperatorem.
80 Vasallus feudum suum refutare potest.
81 Differentia inter refutationem & alienationem.
82 Carolus Quintus quo anno administrationem Imperii Electoribus resignaverit.
83 An & quatenus Imperator sit mundi dominus.
84 Suæ quisque rei moderator & arbiter. & num. 77.

85 Populus

85 *Populus Romanus quatenus in Imperatorem omne ſuum imperium contulerit.*
86 *Num donatio, à Conſtantino Imperatore facta Pontifici Sylveſtro, valeat.*
87 *Senſus & explicatio can. Conſtantinus. Diſtinct. 96.*
88 *Canones, qui palea inſcribuntur, ſuſpecta fidei putantur.*
89 *Quæ remunerationis cauſa dantur, propriè donatio non ſunt.*
90 *Quæ donatio rectè dicatur remuneratoria.*
91 *Divino modo Conſtantinus à lepra ſanatus perhibetur.*
92 *Quæ nutu divino ſiunt, juris communis regulis non ſubjacent.*
93 *Fabuloſa ſunt, quæcunque de leprâ Conſtantini traduntur.*
94 *Imperator omni curâ Imperium conſervare & augere; nec non provincias, ſemel ab Imperio divulſas, recuperare tenetur.*
95 *Mens & conſideratio c. fundamenta. 17. §. ne autem ipſa mater. de elect. lib. 6.*
96 *Papa, aliquid in cauſa propriâ atteſtanti, minimè credendum.*
97 *An Conſtantini donationem, ſi ea facta proponatur. Imperator jure revocare poſſit.*
98 *Cæſari, quæ Cæſaris, Deoq; quæ Dei ſunt, dari debent.*
99 *Revocanda eſt donatio, quæ in regni alicujus præjudicium tendit, non obſtante Regis juramento.*
100 *Imperator recens electus in quæ capita jurare neceſſe habeat.*
101 *Iuramentum, tribus ſuis comitibus, Iuſtitia, veritate & judicio deſtitutum, non ſervandum.*
102 *Temporis immemorialis præſcriptio tantum poteſt duntaxat quantum ipſa ſpecialis conceſſio.*
103 *Malæ fidei poſſeſſor nullo unquam tempore præſcribit.*
104 *Scire, & ſcire debere, paria ſunt.*
105 *Iuſtinianus cur juventuti hoſce ſuos quatuor Inſtitutionum libros nuncuparit.*
106 *In juris ſtudio quis feliciter verſetur.*
107 *Canes invitos venatum ducere ſtultitia eſt.*
108 *Amor & cupiditas diſcendi eſt Magiſter optimus*
109 *Iuniores præſumuntur perſpicaciores, & docilioris ingenij.*
110 *Nulla ætas ad diſcendum ſera exiſtimatur.*
111 *Inſignis Salvij Iuliani ſententia.*
112 *Accurſius, Franciſcus Aretinus, & Servius Sulpitius quo ætatis anno ad juris ſtudium acceſſerint.*
113 *Zaſius trigeſimo demùm ætatis anno, juri operam dare; Superianus verò Sophiſta, tricenario jam major, primùm libros lectitare cœpit.*
114 *Muſæ omnibus ſunt amicæ; nec quem deſerunt, niſi priùs deſerantur.*

1 Cùm bene univerſa gerantur, & competenter: ſi ipſum cujuſque rei principium fiat decens, & amabile Deo, *Novell. 6. in præfat. circa finem. can. non obſervetis. 16. in fin. cauſ. 26. q. 7.* & difficile ſit, ut bono peragantur exitu, quæ malo ſunt inchoata principio. *can. principatus. 25 cauſ. 1. q 1.* Meliori autem inchoari principio nihil poſſit, quàm divini nominis invocato auxilio. Deus quippe, cujus in manu 2
ac poteſtate ſunt, progreſſus & exitus optatos iis tribuit actibus, quos ab ipſo auſpiciamur, *D. Paul. ad Coloſſenſ. c. 3. v. 17. arg. Novell. 80. in præf. Novell. 85. in præfat. Nov. 109. in præfat. & l. 2. in princ. C. de offic. præfecti Prætorio Afric.* Et ubi CHRISTUS non eſt 3
fundamentum, ibi nullius boni operis fieri poteſt ædificium *D. Paul. ad Corinthos c. 3. v. 11. can. cum Paulus. 26. cauſ. 1. q. 1. Andr. Barbatia vol. 3. conſil. 35. in princip. huncq; referens Stuckius Exercit. Iuſtin. part. 1. decad. 1. aſſert. 1. ad lit. a.* Omne præterea donum 4
perfectum, deſuper eſt, deſcendens à Patre luminũ, *teſte Apoſtolo Iacobo. c. 1. v. 17.* Quod & Nazianzenus præcipit illis verbis: ἀρχὴν ἁπάντων καὶ τέλος ποιοῦ θεόν: *Exordium rerum omnium & finem fac DEUM.* Hinc eleganter pièq; canit Andreas Gravinus *lib. 2. theſauri poëtici, in princip.*

Auſpice qui CHRISTO rerum primordia ſumit,
Illius optato tramite cœpta cadunt.
Curſus enim felix, & caſu proſper in omni
Succeſſus cœlo non aliunde, venit.

Et Nicolaus Reuſner. *claſſ. 2. Symbol. Imperat. 9.*

Sit CHRISTUS vitæ ſcopus, & ſit meta ſalutis:
Non errat, vita cui ſcopus ille placet.

Quò pertinet verſiculus ille Virgilianus, *eclog. 3.*

A Iove principium Muſæ, Iovis omnia plena.

Item ille, quem refert Joan. Emericus à Roſbach, *in tract. de proceſſ. judic. tit. 62. num. 5.*

A Iove fac orſum, ne Serpens det tibi morſum.

Ut & tritiſſimus iſte:

A Iove principium eſt: à Iove finis erit.

Vel potiùs:

Cum prece principium; cum prece finis erit.

Item diſtichon illud, quod habet Chriſtophorus Schleupner, *in Schola Danielis. concione 3. pag. 152.*

Omnibus in rebus feliciter omnia cedent,
Si ſtatuas finem principiumq; Deum.

Sed & eò ſpectat illud gloſſæ, *in can. ſi ex bono. 9. in verbo, apoſtolicam. de pœnitent. diſtinct. 4.*

Ex ope cœleſti fit, ſi quid habetur honeſti.
Et venit à Superis, vel agas benè, vel mediteris.

Itemque iſtud diſtichon, quod recenſet Georgius Carolidas *part. 2. delitiar. Poëtarum Germanor. illuſtr. pag. 225 num 87.*

Auſpicijs fac cuncta DEI: quod enim egeris, omne
Invito varium, Numine fiet opus.

Ut illud:

De prece principium: CHRISTO Duce, & Auſpice CHRISTO:
De prece ſit medium: de prece finis: Amen.

Ut denique illud: quod *ex Philippo Melanchtone* refert Zacharias Herberger. *in Magnalis ad Pſalm. 25. pag. 248.*

Nullius eſt felix conatus & utilis unquam,
Conſilium ſi non detq; juvetq; DEUS.

Kein Anſchlag oder Raht beſteht/
Wann Gott der HErr nicht ſelber lehrt:

Kan

Item:

Las GOtt in allen Sachen dein/
Den Anfang und das Ende seyn.

Quapropter & hujus epistolæ sive procemii sui exordium Justinianus, Imperator laudatissimus, & Princeps oppidò quàm religiosus, ab invocatione divini nominis ducit. *Confer Thomam Sagittarium, apud Arumaeum vol. 3. de jure publ. discurs. 3. in princ.*
5 *pag. 48. & seq.* De hac autem invocatione hìc præmissâ controversantur inter se Interpretes: nunquid ea sit de substantiâ seu formâ instrumenti publici, per Tabellionem seu Notarium confecti? Et sanè haud desunt, qui existimant, vitiari instrumentum penitus, nisi nomen Domini præponatur: idq; præcipuè probãt ex hac inscriptione, *& Novell. 47. Bernard. Walther. lib. 2. Miscel. jur. cap. 1. post gloss. in d. Novell. 47. c. 1. in verbo, auctore, &c. Menoch. de adipisc. possess. remed. 4 num. 711. Arnold. de Reyger. de process. judic. disp 7. conclus. 9. lit. e. Lagus part. 5. method. jur. cap. 24. n. 7. Radulphus Fornerius lib. 6. rer. quotidian. c. 1. Chilian. König. in pract. & process. judic. cap. 91. numer. 5. Rulant. lib. 5. de commiss. circa litterar. dictum. c. 7. num 6.* Sed receptior est, jurique Justinianéo convenientior eorum sententia, qui contendunt: instrumentum Notarii, quod præfatione divini nominis caret, si non quid aliud subsit vitii, omninò validum esse, fidemque facere. Et sententiæ hujus ratio perspicua est: quia nulla lex, nulla constitutio apertè divini nominis præfationem ad instrumenti sub-
6 stantiam requirit. Atqui ad actûs alicujus perfectionem plures solennitates, quàm leges præscribunt, exigere non debemus, *l. ita autem. 5. in princ. ff. de administrat. & peric. tutor. l. si servum. 71. §. non dixit prætor 5. ff. de acquir. v. l omitt. heredit.* Etenim sine lege quicquam agere, aut loqui erubescimus, *Novell. 18. c. 5. l. 3. §. ult. ff. de prævaricat. l. illam meritò 19. vers. superstitibus quidem ibi, eò quòd nulla constitutio super hujusmodi collatione posita esset C. de collationibus.* Præterea si admitteretur hic nominis divini invocatio: vel ex civili, vel naturali ratione descendere putabitur, *arg. § constituitur. 2. vers. nam hæ res. infrà. de*
7 *usufruct.* Atqui neque ex civili ratione descendit, utpote cùm lex civilis sileat: neque ex naturali ratione, quæ non dominatur in instrumentis, quæ juris civilis & stricti sunt, teste Wesenbecio *part. 1. consil. 3. num. 20. ubi plures citat.*

8 Huic sententiæ non adversatur, quòd venerabile signum crucis in inventario sive instrumento necessariò requiratur. *l. scimus. 22. §. sin autem 2. in fine C. de jur. deliber.* E. multò magis invocatio divini nominis. *Respondetur* enim: identitatem vel majoritatem rationis non procedere in his, quæ stricti sunt juris, ut sunt instrumenta: sed in iis literæ expressæ inhærendum esse. *Martin. Schickard disput. 1. ad Instit. th. 2. num. 1.* Quin & *in d. l. 22. §. 2. & alibi* moris ita fuit apud Constantinopolitanos præfigere signum crucis instrumentis, *docente Forstero Iuniore disput. 1. ad Inst. th. 2.* Et de signo Christi sive crucis plura notavit Gothofredus *ad Novell. Leonis. 72.* eumq; referens Timæus Faber *in repetit. proœm. Instit. th. 1.*

Nec quoque movet, quòd hoc loci Justinianus, 9
& alibi nomen Christi præmiserit. *l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. l. 1. C. de officio præfecti prætorio Africa, &* adeòque suo exemplo nobis præire voluerit. *Inde* enim neqnaquam colligendum est: id ex lege quadam necessitatis, vel quòd ad rei gerendæ substantiam istud fuerit necessarium, ab Imperatore nostro factum esse. Nam & divini nominis mentione omissâ, eadem fuisset epistolæ hujus vis atque auctoritas. Ideoque pietatis potiùs intuitu, quàm solennitatis alicujus causâ, ut hoc procemium; ita & nonnullas alias constitutiones suas, Justinianus a divini nominis invocatione auspicatus est. Sed & multas sanctiones, constitutionesque promulgavit, & epistolas aliquot emisit, quarum exordio implorationem Dei omnipotentis non præfixit: ac proinde sicut Justiniano Imperatori hoc liberum fuit: ita nobis necessitatem planè nullam imponit: cùm alio præcepto expresso destituamur.

Neque etiam obstat *d. Novell. 47.* ubi cùm no- 10
men Imperatoris necessariò præponendum esse instrumentis, statuatur: multò magis Dei Optimi Maximi nomen iisdem adhibendum videtur. *Quandoquidem* ut nomen Imperatoris instrumentis præponatur, nominatim & expresè cautum est: nec consequentiâ quadam illud ad divinum nomen porrigere licet: cùm eadem utrobique neutiquam militet ratio. Imperatoris siquidem nomen, initio instrumenti positum, ad temporis illius, quo res gesta est, notationem & descriptionem multùm valet. Id enim tempus deprehenditur certius; si instrumento exponatur, quo Imperatore regnante actus sit celebratus. At divini nominis mentio, in alicujus instrumenti exordio facta, ad temporis certiorem aut exactiorem definitionem nihil proficit: ac proinde quod de Imperatoris nomine specialiter constitutum est: ad nomen divinum produci non potest, nec debet. *l quod verò contrà 14. & duab. ll. seqq. ff. de legib. l penult. ibi, neque enim sicut illud receptum est; ita hæc quoq; receptum ff. de reb. credit. si cert. pet.* Simi- 11
liter nihil resistit *d. Novell. 47. c. 1. §. 1. vers. & inchoetur mox auctore Deo, &c.* ubi expresè dicitur, instrumentum auctore Deo esse inchoandum. *Haud* enim ibi traditur, quòd invocatio divini nominis præponenda sit instrumento: sed solùm dicitur, quòd auctore Deo, sit instrumentum inchoandum. Ex hoc verò planè ineptè infertur, invocationem Dei verbis expressis præponendam esse instrumentis. Omnes siquidem actus nostri, Auctore ac Duce Deo, incipiendi, continuandi & finiendi sunt, *ut expositum suprà n. 1. & seqq.* & tamen nemo facilè dixerit, ad eorum formam esse necessariam expressam divini Numinis invocationem, eamque ad actus istos necessariò desiderari. Enim verò si firma & legitima 12
alicujus loci consuetudo invocationem nominis divini ad substantiam instrumenti publici exigat: illam observandam esse, non dubium est. *l. de quib. 32. & l. sed & ea. 35. ff. de legib.* Et ad hanc consuetudinem respexisse, eamque confirmasse videtur Imper. Maximilianus, ejus nominis primus, *in constitut. de pub.*

pub.notariis. §. vnd nach dem/&c. Coloniæ promulgata.
Anno Domini 1512. Sed eâ de re videantur. Panor-
mitan. Felinus & alii in cap. 1. ext. de fide instrument.
Bald. in rubr. C. de novo Cod. fac n 1. Bartol. Alexand.
Iason. Socin. jun. Belognet & cæteri in rubr. ff. de novi o-
per. nunciat. Alciatus lib. 6. parerg. cap. 6. Covarruv.
tom. 2. practic. quæst. cap 20. num. 1. Soarez in thesaur.
recept. sentent. lit. I. num. 114. D. Besoldus in Comment.
ad aliquot tit. ff. in præcognitis miscellan. &c. num. 20.
pag. 18. Antonius Bullæus discurs. 2 de instrument. ma-
ter. conclus. 26. cum seqq. pag. 134. & seq. Wesenbec. in
paratit. ff. de fide instrument. num. 5. Sichard. in rubr. C.
eod. num. 17. Emericus à Rosbach. d. process. judic. cap. 62.
num. 5. Ioan Faber, Angel. Aretin. Schneidevvinus,
Thadæus Piso, & reliqui communiter hic, Iacob. Ayrer.
in historico process. jur. cap. 9. observ. 9. num. 2. cum seqq.
Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. quæst. 6. num. 81. Coras.
in tract. invent. num. 16. Hunnius in resolut. ad Treut-
ler. vol. 2. disp. 5. th. 3. pag. 484. cum seqq. Gerlac. Bux-
torff. in Dissertat. ad Aur. Bull. conclus. 2. lit. a. item
D. Martin. Rumelin. Gener. meus, filij instar, chariss.
part. 1. Dissertat. 1. ad Aur. Bull. Carol. 4. Imp. sub th. 1.
Christoph. Philipp. Richter. in tract. de contractib. di
spus. 1. in proœm. sub lit. C Modestin. Pistoris in proœm.
juris part. 2. c. 25. num 1 cum seq pag. 147. Iustus Sinolt.
alias Schütz. Exercitation jur. disp. 1 th. 1. & nonnulli
alij, quos citavimus in tract de process. judiciar. decad.
12. conclus. 3. ad lit. a.

13 Porrò, invocatione divini nominis præmissâ, sub-
jicit D. Justinianus nomina & titulos, quos à devi-
ctis populis & provinciis subactis, & à rebus felici-
ter gestis, sibi sumpsit atque usurpavit. Eos, ut Ty-
rones juris melius pleniusque intelligant, paucis ex-
plicabimus.

14 IMPERATOR] Imperator olim Dux exercitûs
is dictus est, qui aliquot hostium millibus prostra-
tis, optimum militiæ suæ dedisset exemplum. Cic.
lib 2. Epistol famil. Ep. 10. & Philipp. 14. Cornel Tacit
lib. 3. Schilbock. Anton Matthæus, & Petrus Heigius
hic num 15. Posteà verò Imperatoris nomen, perpe-
tuum Principis nomen ex senatusconsulto esse cœ-
pit. Sueton. in Iul. Cæs cap. 76. Dion. lib. 43. Wesenb.
15 & Hotoman hic in verb. Imperator. Cæterùm nostris
moribus receptum est: verum Imperatorem illum
fieri, qui Septemvirorum Germaniæ, quos Electores
vocamus, suffragiis atque consensu ad Christiani po-
puli monarchiam legitimè evehitur, uti arguit Au-
rea Bulla Caroli IV. tit. 2. Tobias Paurmeister. lib 2. de
jurisdict. Imp. Rom cap. 4. n 5. cum seq. edit. 1. Mynsing.
hic num. 2. D. Besold. Polit. lib. 1. cap. 5. num. 40. Augu-
stus Vischerus de Elect. Imper. Rom num 25. hoc refe-
rens Iohan. Vlricus Rechlinger. in discurs. de Monarch.
Roman. cap. 2. conclus. 33. 36. & seq.

16 Illustris admodum & ardua, maximique momen-
ti quæstio hic forsan non incommodè examinanda
occurrit: ecquid Imperatoris electio ex gente dun-
taxat Germanicâ fieri debeat: an alii etiam exteri
ad Imperii Romano-Germanici fastigium evehi
possint? Et Imperatorem non nisi ex Germanis eli-
gendum esse, rectissimè statuitur, arg. c. venerabilem.
34. post principium ext de elect. & electi potest. ubi Pon- 17
tifex disertè rescripsit: quòd Apostolica sedes Ro-
manum Imperium in personam magnifici Caroli
à Græcis transtulerit in Germanos. Quibus ex ver-
bis perspicuum fit: non activè tantùm, ita ut Ale-
manniæ Principibus potestas Imperatorem eligendi
concessa fuerit: (ut quidam suspicantur, Cardinal.
Zabarel. in d. c. venerabilem Iohan. le Cirier lib. 2. de
primogen & restaur quæst. 12. num 27. vers. dicunt ta-
men, &c. Alvarez. in specul Rom Pontific. & Imper.
cap. 56. num. 11. Camill. Borell. de præstant. Reg cath.
c. 58. num. 3. Horat. Carpan. in 2. part st. t Mediol. in
constit. Lud. num 5) sed & passivè, Imperium in Ger-
manos seu Teutonicos fuisse translatum: ita ut soli
Germani nullum alium, quam Germanum Impera-
torem eligere queant, sive quòd soli Germaniæ Prin-
cipes in Imperatorem assumi debeant. Tum quia
Pontifex ait, Imperium in Germanos translatum fu-
isse. Imperium autem à jure eligendi longè diver-
sum est, cùm per electionem conferatur Imperium.
Tum quia idem Pontifex asserit: translatum fuisse
Imperium in personam magnifici Caroli, & in Ger-
manos. Unde evidenter apparet: non activam, 18
sed passivam electionem à Pontifice designatam fu-
isse: cùm Carolus Magnus, origine Germanus, &
Francus Orientalis, non elegerit Imperatorem; sed
Imperator ipse electus fuerit. Tum etiam quia in
d. c. venerabilem. Pontifex potestatem eligendi Im-
peratorem, ab Imperio, in Germanos translato, aper- 19
tè distinguit; sentiens, aliud esse eligendi potesta-
tem, aliud Imperium, quod in Germanos translatum
fuisse, ibidem affirmat. Quòd porrò Carolus Ma-
gnus, frustrà pugnantibus Gallis, Germanus fuerit,
luculenter ostēdit Herman. Kirchner. vol. 1 orat. 27.
Jacob Wimpfelingus in declaratione, Carolus Ma-
gnus Germanus. ibiq; in suis notis marginalib. Bartho-
lomæus Agricola, & Thomas Lansius in Consultat.
Dn. Friderici Achillis, Ducis Würtemberg &c pag. 32.
33. 183. & 5-8. edit. 1. Hûc quoque apprimè facit
textus Deuteron. cap. 17. v. 15. Non poteris (inquit ibi
summus Legulator Iehova) alterius gentis hominem
Regem facere, qui non sit frater tuus. Præterea
hanc sententiam non parùm corroborat communis
forma aliarum electionum: ubi eorum, qui sunt in
Collegio eligentium, ratio potissima haberi jubetur.
Hinc de gremio Ecclesiæ dicitur eligendus Episco- 20
pus, etiamsi exteri digniores reperiantur. can nullus.
12. distinct. 61. can. Metropolitano 19. distinct. 63. c. cum
inter. 21. ibiq; glos de electione, &c. Lelius de Zanchis, de
privileg Eccles. privil. 38. num. 17. Quòd si in simpli-
cibus Ecclesiasticis beneficiis sive dignitatibus hoc
valet: multò certè magis id in amplissimâ & præ-
cellentissimâ hac dignitate conferenda valere debet.
Est enim virtute Germanorum partum Imperium: 21
& inconveniens est, ejus summam dignitatem exte-
ris communicari, qui pro ejus constitutione & as-
sertione labores nullos sustinuerunt. Imò absurdum
fuerit: Germanos posse eligere Imperatorem &
tamen in gente suâ dignum eâ gloriâ non invenire
ut ita fontes ipsi sitire, & Germani extra Germaniam
quæ-

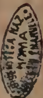
quæri & investigari debere videantur. Adhæc idem confirmat mos Imperii Romano-Germanici antiquissimus: secundum quem constanter & perpetuò Germani imperarunt neque cuiquam externo ad hunc honoris apicem ascendere licuit. Sed & Germanum fuisse Carolum Magnum, testatum faciunt versus illi apud Peutingerum *in Sermon. conviv. de admirand German. antiquit. p. 30.* qui ita sonant:

Translato Imperio à Græcis, Germana repentè.
Natio suscepit regia sceptra & opus.
Germanus quoniam, nostro quoq; natus in Orbe
Carolus, & verè semine Teuto fuit.
Nempe Orientalis Francus fuit: unde recepit
Francia Gallorum, quod modò nomen habet.

Neque facit in contrarium quicquam, quod Joan. Bodinus, Germanici nominis hostis, Carolum Magnum, natione Gallum, in Galliâ natum, linguâ, moribus, & institutis Gallorum unà cum majoribus suis educatum esse scribit, *in method. historic. c. 7. & lib. 1. de Republ. c. 9.* Siquidem Bodinus non historiarum inscientiâ, verum in Gallos suos affectu pleraque confundit, dum Germanos etiam à Gallis γενεαλογεῖν inanive conatu derivare concertat; atque fastu nimio multa contra jus fasque Gallis attribuere
23 nititur. Denique decisionem nostram Jurisconsulti magni nominis probant & tuentur; *Baldus & Panormitan. in praallegato c. venerabilem. 34. ext. de elect. Martin. Laudens. in tract. de Principe. quæst. 45. num. 5. Conrad. Lancellot. in templo om. jud. lib. 1. cap. 1. quæst. 3. Petrus de Andlo lib. 2. de Imper. Rom. cap. 3. Simon Pistoris consil. 1. num. 10. cum multis seqq. Dn. Collega Besoldus lib. 1. Politic. cap. 5. §. 6. num. 34. Henning. Goeden consil. 1. quæst. 2. & 3. Theodorus Reinkingk in tract. de regim. secul. & eccles. lib. 1. clas. 3. cap. 4. pag. 114. edit. 2. Matthias Stephani lib. 2. de jurisdict. part. 1. c. 1. num. 86. cum seqq. Iohan. Ulricus Rechlinger. in d. discurs. de Monarchia Roman. cap. 2. conclus. 39. & seq. Daniel Otto dissertat. juridicopolit. de jure publ. Imperij Romani cap. 5. & 8. ubi plures citat. & Petrus Heigius part. 1. quæst. jur. quæst. 5.* ubi hanc rem, post alios à se citatos, explicatius persequitur. Quibus adjiciendus est Jacobus Theodor. Zvvingerus *in disput. Politic. Basileens. de statu & forma Rerumpub. th. 13. ad lit. h.* ubi dissentientes citat Petrum Gregorium Tholos. *lib. 7. de Republ. cap. 15.* & Lælium Zechium *lib. 1. de Princip. cap. 3.* qui illud (*ut nimirum hodie in nostrate Imperio, Imperator non nisi ex Germanico sanguine eligatur*) tantum ex communi opinione, non necessariò fieri, falsò putant. Eadem de re consulantur omninò, *Caspar Ens part. 2. nuclei historico-politici regula 31. Machiavelli. pag. 177. & seqq. Christophorus Gevvoldus in Commentar. de Sacri Rom. Imperij Septemviratu. cap. 2. & 8. pag. 160. Ioannes Naucler. Chronic. tom. 2. volum. 3. à nato Christo generat. 27. pag. mihi. 16. & 73. item generat. 34. pag. 96. & seq. Simon Majolus dierum canicularium tom. 6. colloq. 1. de majestate. &c. fol. 215. cum seq. Cuspini in vita Caroli Magni. Ioachim. Cluten. in Sylloge rer. quotidian. quæstion. 4. Goldast. in Politic. Imperial. part. 14. de stat. imp. Germ. pag. 655. Arumaus vol. 1. discurs. publ. Discurs. Academ. 6. Petrus Fritze de Nobilit. Discurs. Acad. 16. conclus. 18. lit. B. Iustus Gebhard. Discurs. 17. th. 7. Schiferer. Discurs. 18. th. 35. Fridericus Hortleder Discurs. 26. conclus. 1. apud Arum. de jure publ. pag. 247. d. vol. 1. Ant. Coler. de Iure Imper. German. sect. 35. Richard. Dieter. de summ. summi Imp. potest. conclus. 192. tom. 2. jur. publ. Henricus Zöllner. de Regis Roman. Elect. conclus. 16. tom. 13. Iur. publ. eosq; laudans D. Rumelin, Gener meus peramandus, Dissert. 4. ad Aur. Bull. Caroli 4. Imp. in Corollar. part. 1. Ludolph. de Babenberg. de jur. Regn. Iohannes Limn. de jure publ. tom. 1. lib. 1. cap. 5. num. 3. & seq. Iohannes Wurmser. & Sigismund. L. B. à Burgkhaus. exercit. 1. de jure public. quæst. 11. & 12. Christophorus Brindorffius apud Arumæum vol. 3. de jure publ. disc. 7. th. 41. & seqq. pag. 142.*

CÆSAR] Cæsares à Cajo Julio Cæsare dictos esse quidam volunt: vel quia is ex matris mortuæ utero esset cæsus: vel quia in suâ Familiâ primus cum cæsarie esset natus: vel quia cæsios seu glaucos oculos haberet: vel quia cæsi elephanti, qui cæsar Maurorum linguâ dicitur, effigiem numismati imponere, atque pro insigni usurpare soleret *Bald. in proœm. ff. num. 26. vers. secundò quæro. col. 2. Iason. in l. quod dicitur. 12. in princ. ff. de liber. & posthum. Capoll. in consil. 50. sub num. 4. vers. nec repugnat. col. penult. quos refert & reprehendit Fulvius Pacianus in tract. de probationibus lib. 2. cap. 9. num. 24. Francisc. Patritius lib. 6. de Republ. cap. 7. Carol. Sigon. in fastis, & Ioan. Faber hic num. 6.* Sed rectiùs Spartianus *in vita Ælij Veri* testatur: Cæsares propriè appellari eos, qui vivo Imperatore heredes sive successores Imperii sunt designati: qui hodie in Imperio Reges Romanorum vocantur. Cui, *post Nonium Marcellum in suo dictionario*, adstipulantur *hic Stephanus Bodeus, Ferrarius, Hotomannus, Pisò, VVesenbecius & Mynsingerus, itemq; Ioan. Camman. Disputat. 1. de jurib. majestat. th. 89.* Eoque nomine Justinianus conveniente Cæsar dictus est, utpote à Justino Imperatore adoptatus, & Imperii consors, id est, Cæsar factus ut suprà *in Prolegomenis* dictum, *num. 2.* & latiùs comprobat hic Petrus Heigius *numer. 9.* Vide Adamum Contzen *lib. 7. Politic. cap. 15. pag. 499.* & Alexandrum ab Alexandro *lib. 1. genial. dierum. c. 2.* nec non Limnæum, *d. tom. 1. lib. 1. de jure publ. cap. 1. num. 12. & seqq.* 24 25

FLAVIUS] Hoc cognomen gentilitium Familiæ Vespasiani Imperatoris esse videtur. Hunc enim è gente Flaviâ, novâ & ignobili, finxisse Suetonius in ejus vita memoriæ prodidit. Cujus Vespasiani filii, Titus & Domitianus, Imperii successores, cùm familiæ nomen retinuissent: postea longo intervallo Constantius, cui Constantinus Magnus successit, illud idem nomen repetitum usurpavit: quem deinde successores imitati, nomen hoc Justiniano nostro quasi per manus tradiderunt *quemadmodum Hotomannus hic docet.* Eodem de nomine videantur *hic Franciscus Balduinus, Iacobus Spiegelius in suo Lexico, & Andreas Alciatus lib. 5. parerg. cap. 3. Item; Ernestus Cothman. in Comment. ad rubr. Cod. Iustin. num. 78. & Timæus d. lit. a. de jur. publ. c. 6. num. 2.* 26



27 JUSTINIANUS] hoc nomen à Justini Patris adoptivi nomine deductum esse pleriq; existimant. *Glossa hic, Nicasius, Mynsinger. num. 5. Thadaus Pise. n. 6. & Heigius n. 23. item Anton. Augustin. lib. 3. emendationum. cap. 8. pag. mihi* 159. Sed falsò: cùm satis ex historiarum monumentis liqueat, Justinianum ante adoptionem hoc nomen à patre suo naturali (qui itidem Justinianus dictus est, & armentarius fuit) obtinuisse, Consulatumque cum Valerio Collega gessisse. *Pomp. Latus in Iustino, Baptista Egnatius in Iustiniano, hosq; referens Borcholt. hic n. 5.* neq; consuetudo veterum in producendis adoptatorum nominibus, huic nominis productioni conveniat.

28 Nam qui adoptabatur, adoptivi patris sui & prænomen & nomen & cognomen sic assumebat, ut suum duntaxat nomen, idque inflexum atque immutatum retineret; *veluti traditum est à Dione lib.* 40. & 46. Itaque qui C Octavius dicebatur, postquam à Julio Cæsare adoptatus est, vocari cœpit, C. Julius Cæsar Octavianus: qui T. Pomponius, Q. Cæcilius Pomponianus: qui L. Æmilius, P. Cornelius Scipio Æmilianus. *Hotoman. hic, & in pr. inf. tit. de adoptionib. Forster. jun. lib.* 1. *disp.* 1. *th.* 4. Duos autem

29 hoc nomine Imperatores fuisse, constat. De seniore sive priore hîc agitur: posterior verò fuit Constantini filius, ex Heracliana familiâ oriundus *can. habeo. lib. 6. Distinct. 16.* ῥινότμητος Græcè cognominatus est, quòd truncis esset naribus, *ut annotavit Mynsingerus hic numer. 6. ex Alciato lib. 4. dispunct. cap. 7.*

30 Porrò idem Justinianus noster utrùm in Dalmatiâ, vel Thraciâ, an in Pannoniâ, quæ hodie Bulgaria dicitur, in hanc lucem sit editus, non convenit inter omnes Interpretes? Et eum in Dalmatiâ natum esse, asserunt *Hotomanus & Ægydius Perrinus in Iustiniani vitâ, item Camerarius de jur. initiis, & Heigius hic num.* 23. Verùm probabiliorem esse crediderim eorum sententiam, qui ipsum ex Pannoniâ oriundum putant, *per Novell.* 11. §. *cùm igitur, ibi, qua in Pannonia erat; in nostra felicissima patria, &c. ubi Cujacius & Gothofredus, ad lit. k. Borcholt. hic num.* 4.

31 *Forster. junior. d. disput.* 1. *thes.* 5. Eundem autem Justinianum, non Ethnicum, sed bonum Christianum fuisse, inde manifestissimum evadit: quòd non solùm hoc procemium, & alias quasdam constitutiones ab invocatione divini nominis est exorsus, & in nomine Domini nostri Jesu Christi ad omnia consilia, omnesque actus semper progressus est, jura Imperii suscepit; pacem cum Persis in æternum confirmavit; acerbissimos hostes & fortissimos tyrannos dejecit. *l.* 2. *in princ. C. de officio præfect. prætor. Africa:* sed & pro hisce, aliisque innumerabilibus beneficiis, quas gratias, aut quas laudes Domino Deo nostro Jesu Christo exhibere debeat, nec mentem suam excipere, nec linguam proferre posse, disertè confitetur. *l.* 1. *in princip. C. eod. tit.* Imò in primo statim Codicis sui libro ex Christianorum Principum constitutionibus jura de rebus divinis, initio à summâ Trinitate, & à fide Catholicâ, adeoque verâ Christianâ religione sumpto, religiosè præscribit.

Et licèt (quod sanè minimè affirmandum) ethnicus fuisset: nobis tamen Christianis jure ejus & legibus uti prohibitum neutiquam esset. Tum quia omni Magistratui, etiam impio, honesta tamen, nec cum jure naturæ aut Decalogo cui tanquam voci divinæ, magis parendum est, quàm hominibus, *Actor.* 5. *vers.* 29.) pugnantia, præcipienti obediendum est. 32

Paul. Roman. 13. & 1. *Timoth.* 2. *Lambert. Danæus lib.* 2. *Ethic. Christian. c.* 1. *pag.* 121. *Hunnius lib.* 2. *de auctorit. jur. civil. cap.* 2. *quæst.* 5. *pag.* 131. *& seqq.* Atqui leges Principum & Jurisconsultorum, corpori juris insertas, cum honestate & jure naturæ non pugnare, sed id vel determinare, vel propter rationem aliquam probabilem eidem certas circumstantias addere, apparet *ex §. juris præcepta.* 3. *infrà, de justit. & jur. l. justitia.* 10. §. 1. *ff. eod. Hœnon. disp.* 1. *controv.* 1. *lit. b.* Tum quia ethnicorum legibus utimur, non ut ethnicis legibus: sed propter approbationem & auctoritatem Impp. Christianorum iis utimur, ut nostris; quemadmodum, *post Ioannem Dauth. in tractat. de testament. n.* 8. *à se citatum.* latiùs tradit Arumæus *Exercitat. Iustin.* 1. *thes.* 1. Henricus Velstenius *cent. quæst. polit. dec.* 6. *th.* 3 huncque referens Dn. D. Besoldus *disput.* 1. *ad Pandect. thes.* 17. 33

Cæterùm Justinianum Imperatorem nec jura, nec latinas literas novisse, & quovis ἀναλφαβήτῳ rudiorem fuisse & imperitiorem, imprudenter & impudenter scribunt & nugantur, *post Suidam*, Laurentius Valla *lib.* 6. *elegant. cap.* 35. Alciatus *d. lib.* 4. *dispunct. c.* 7. Antonius Faber. *præfat. Rational.* 1. *part. Digestor.* & Adamus Contzen *d. lib.* 7. *politic. c.* 4. §. 3. *pag.* 469. Primum enim ipse Justinianus *in §. penult. hujus procemij.* assertat: Institutiones hasce per Compilatores sibi oblatas fuisse: quas ipsemet legerit, & recognoverit, & plenissimum robur eis accommodaverit. Item *in fine principij l.* 2. *C. de vet. jur. enucl.* scribit: se semper investigando & perscrutando ea, quæ à compilatoribus componebantur, emendasse, & in competentem formam redegisse. Quod profectò asserere ausus nunquam fuisset, si legere non potuisset. Siquidem mendacio hoc impudentissimo famam suam omnibus prostituisset, *D. D. Besoldus in Commentar. ad titulos aliquot ff. in præcognitis, &c. num.* 1 *pag.* 10. *& seq. itemq; in Dissertatione de libris utriusq; jur. cap.* 4. *præmissâ part.* 2. *delibatorum juris.* Deinde Platina, gravissimus auctor, *in libro de Vitis Pontificum Romanor. in Bonifacio secundo*, affirmat: Justinianum nostrum tanti ingenii, tantæque doctrinæ fuisse ut non mirum sit, si leges Romanas sparsas & incompositas in ordinem redegerit: & addit, eum non solùm jura condidisse: sed de Christi quoque Salvatoris nostri incarnatione libros quosdam scripsisse atque edidisse. Idem, *post Isidorum*, adstruit Giphanius *in Commentario sive erat. de Imperat. Iustiniano.* Idemque *Antonium Sabellicum, & Procopium, de Iustiniano Imp. memoria tradidisse*, testatur Hœnonius *d. disp. ad Instit.* 1. *controvers.* 2. & *Ortolphus Fomannus disp.* 1. *th.* 17. *sublit. c.* 34 35

ALEMANICUS] Hoc, & aliqua sequentia epitheta sive cognomenta Justinianus Imp. sibi attribuit

buit & fortitus est à devictis gentibus & hostibus, more aliorum Imperatorum, maximè eâ ætate usitato. *Alemanicus* igitur salutari dicique voluit: quia Alemanos, quos nonnulli promiscuè Germanos indigitant, vicerit; & partem aliquam Germaniæ superioris & inferioris subjugarit. *Heigius hic num.* 24. Sanè non alia Germanorum, quam Alemanorum significatio esse videtur.
37 Utrumque enim verbum significat gentem prorsus virilem & fortem. Nam linguâ nostrâ Germanicâ **Alman / & Gharman** vocatur is, qui totus vir est; quod & Balduinus hic animadvertit, & Alciatus *lib.* 10. *parerg. cap.* 10. idque latiùs explicat Daniel Otto *in dissertat. juridico-polit. de jure publico Imperij Romani. cap.* 6. *pag.* 125. *edit.* 2. Tametsi alii malint, Alemanos dictos fuisse: quòd essent collectitia diversorum hominum multitudo: **allerley Man / aus allen Landen Man.** Id quod Agathium ex Asinii Quadrati auctoritate docuisse, refert hic Mynsinger. *num.* 9. Eadem de re videatur Matthæus Dresserus *in Isag. g. Histor. de præcipuis Germaniæ Urbibus, pag.* 24. & Gerardus Mercator *in Atlante minore, in descriptione German. pag.* 163.

38 GOTTHICUS] Gotthi propriè appellati sunt populi, qui Germanici maris insulam Scandiam incoluerunt. Hi circiter annum Christi 259. insignem ex Romanis victoriam reportarunt, superato Imperatore Decio. Deinde circa annum 407. non solùm Italiam invaserunt, ejusque oppida ferè omnia occuparunt: sed & ipsam Romam, populorum omnium victricem, totiusque orbis terrarum dominam, suam in potestatem redegerunt. Sed postea circa annum 560. Justinianus noster, Romanarum miseriarum vindex, Duce Narsete, non modò Romam recuperavit: verùm etiam in prælio, prope Romam commisso, Gotthorum sex millia partim fugæ, partim morti mancipavit, extincto simul eorum Rege Totila, Viro perquàm strenuò, reique militaris peritissimo. Quam rem, *præter Balduinum, Mynsingerum, & Pisonem hic*, explicatiùs prosequuntur *Procopius, Evagrius, Leonhardus Aretinus, & Giphanius in Commentar. de Imp. Iustiniano.*

39 FRANCICUS] Francici nomen sibi meritò assumpsit Justinianus: quia post impressionem Theudeberti Francorum Regis in Italiam, relictos ab eo Duces Bucellinum & Amingum, per Ducem suum Narsetem superavit, & cum reliquo exercitu profligavit, fudit, occidit. Francos etenim seu Sicambrios Germanos in penitiorem Galliam migrasse, & illam totam fermè occupasse, adeòque Gallos subjugasse, *post Reinerum Reineccium, de gentium German. & Henet. appellat. Michaëlem Beuther. animad. hist. cap.* 7. *aliosq;* tradit Heigius *hic num.* 27. *&* 28. Quamvis alii aliter id explicent, *Faber, Balduinus, Piso, Mynsingerus hic n.* 11. *&* 12.

40 GERMANICUS] Germanici cognomen primus meruit Drusus, Claudii Cæsaris Pater, qui post res præclarè fortiterque in Germania gestas, satis in ipsis castris concessit. Postea Romani Principes, si quidquam ex Germaniâ attriverant, Germanici fuêre appellati: adeò, ut Herodianus hunc titulum inter Imperatorios referat, *ut notat hic Balduinus, & hujus nomine suppresso Mynsinger. num.* 13. *Vide Limnæum d. tom.* 1. *lib.* 1. *de jur. publ. cap.* 6. *num.* 7.

ANTICUS] Rectè hic legitur *Anticus*, & non *Atticus*: quia Imp. Justinianus nullum cum Atheniensibus bellum gessit: sed potiùs eos semper fidos & parentes Imperio habuit. 41 Atque ita etiam legitur in scriptione *l.* 1. *C. de officio præfecti prætorio Africæ.* Erant autem Antæ Histri fluminis accolæ; quos in Romanas provincias incurrentes, Justinianus per Childibium Ducem repulit, & post aliquot annos, Duce Germano, sororis suæ filio, usque ad internecionem ferè delevit; ut, *post Procopium lib.* 3. *Gotthici belli*, docuit *Alciatus lib.* 5. *Parerg. cap.* 3.

ALANICUS, VANDALICUS, AFRICANUS] 42 Alanos & Vandalos, gentem Scythicam, quæ Galliam, Hispaniam, & Africam invaserat, Siciliam vexarat, & Romam urbem, perfidè vastarat & diripuerat, nominisque sui famâ totum penè orbem compleverat, Justinianus per suum Belisarium vicit, penitusque contrivit: & Africam ipsam, Imperii provinciam, quam Vandali 95. annos nullo juris titulo tenuerant, iterum Romano Imperio restituit: ut inde non immeritò *Alanici, Vandalici & Africani* nomen sibi usurparit, *docente Heigio hic num.* 34. Porrò 43 Vandalorum Regem Gilimerum, ex prælio aufugientem, seque ad Mauros in montem Papuam, in extremis Numidiæ finibus situm, recipientem, Belisarius obsedit, impugnavit, cepit. Quem protinus aureis catenis vinctum Imperatori suo Justiniano, omnibus cum aliis Vandalis captivis, & magnâ rerum pretiosissimarum acquisitarum prædâ adduxit: atq; adeò salvus & incolumis ex summis bellorum laboribus Constantinopolim pervenit: ibique cùm aliis honoribus maximis à Justiniano nostro affectus; tum Consul ab eo designatus, Triumphum more solenni magnificum egit; *ut prolixiùs id recenset D. Giphanius in d. Commentar. de Imp. Iustiniano.*

PIUS] Pii cognomentum ab Antonino Pio (qui 44 propterea *Pius* dictus est; quòd pacis amantissimus, dicere solebat: malle se unum civem servare, quàm mille hostes occidere, *notante hic Ant. Matthæo*) Hadriani Successore, ad Principes Romanos pervenisse, testatur ipse Justinianus *in Novell.* 78. *cap.* 5. Tametsi ante eum apud Romanos hoc cognomen sibi arrogasse Caligulam, scribat Suetonius. Sed & olim Q. Metellum, Numidici filium, hoc habuisse cognomen exploratum est: quòd precibus & lachrymis impetrasset, ut ab exilio pater revocaretur. Id quoque posterioribus temporibus sortitum esse Imper. Ludovicum, hujus nominis primum, Caroli Magni filium, Balduinus hoc loco edocet.

FELIX] Hujus cognominis duplex significatio sive derivatio hic à glossa affertur: vel ab animi virtute: vel à prosperâ fortunâ. Pro primâ facit illud Vergilii *lib.* 2. *Georg.*

Felix qui potuit rerum cognoscere causas.

Sed secunda veritati convenientior est. Ideò enim 45 *Felix* Imperator noster dictus est: quòd omnes ejus conatus, quantumvis ardui, feliciter & ad votum

sibi successerint, *ut ex titulo modò exposito clarescit.* Quò pertinet illud ejusdem Poëtæ:

Vivite felices, quibus est fortuna peracta
Iam sua. ———

Item illud prosperi Aquitani *lib. de providentia*, quem refert Johannes Limnæus. *d. lib. 2. de jure public. cap. 6 num. 3.*

Felices dici mos est, quos blanda potestas
In summos apices summorum evexit honorum.

46 Unde felicitas inter primarias Imperatoris dotes
47 refertur, *teste Tullio.* Enimverò cum demum felicem fuisse judicare debemus, cui & accipere lucem prosperè, & reddere placidè contigit, *ut ex Valerio Maximo notat Hergius hic num 36.*

48 INCLYTUS] Justinianus *inclytum* se vocat, propter famam & gloriam immortalem, quam ex rebus
49 præclarissimè gestis sibi comparavit. Est enim inclytus idem, ac gloriosus, excellens atque insignis: qui illustri quodam splendore gloriæ famæque coruscat & resplendet, *ut Thadæus Piso hic explicat.*

50 VICTOR] Hoc quoque cognomentum meritò sibi Imperator noster vindicavit: quoniam hostes eum suos fugasse & vicisse, tum ex hactenus dictis, tum historiarum monumentis liquidò constat. Cæterùm titulum istum admodùm optasse Alexander perhibetur: qui aliquando Delphicum oraculum consulturus, cùm à Pythio sub primum accessum, invictus esset appellatus, nihil ultra sciscitatus statim ad exercitum rediit. Certè Julio Cæsari, qui in triumpho Pontico tantopere gloriatus erat hoc titulo; *veni, vidi, vici*, Romani summi honoris loco statuam in templo Quirini dedicarunt, inscribentes, Deo invicto, *tradente hic Balduino.*

51 TRIUMPHATOR] Justinianus noster *triumphator* haud injuriâ dicitur: quia non solùm de Persis, quos per Mesopotamiam, Cœlesyriam, & Syriam prædantes prælio fudit, sed & Vandalis, populis ferocissimis, ex Africa pulsis, per Belisarium magnifi-
52 centissimum triumphum duxit. Triumphus autem erat omnium rerum militarium honor suprem*: sic dictus, quòd qui triumpharet, triplici judicio honoraretur. Primò enim exercitus de Triumpho Duci decernendo judicabat, secundò Senatus; tertiò populus, *auctore Tranquillo, quem refert Calepinus*
53 *in suo Dictionario in verbo, Triumphus.* Cæterum triumphandi modus olim apud Romanos talis fuit: Confecto bello, & hostibus devictis, Dux exercitus, cui triumphus decretus erat, curru inaurato, quem quatuor equi albi trahebant, insidens, Romam ingrediebatur, capite primum laureâ, deinde aurea coronâ redimito. Præcedebat Senatus: sequebatur populus, & post eum milites. Ante currum verò victoris ibant Duces victi, catenam ferream collo gestantes. Hoc ordine procedentes, primò o[illegible]num ad Jovis templum, quod in Capitolio erat, ascendebant, ibique triumphans immolato tauro albo, & votis, si qua suscepta fuissent, peracti, domum postea reducebatur. *Thadæus Piso hic, & Mynsinger. num 35* pl[illegible] Triumphis & Triumphan[illegible] [illegible] quos al[illegible] refert Joh. Jacob. Spendelius *in Notab. jurid. hist. polit. lit. T num. 18. verb. Triumph pag 906. & seq.*

AUGUSTUS] Augusti cognomentum, primùm 54 Octavio à Senatu est impositum, inde Successorib* usurpatum. ductum vel ab augendo, quòd Imperator fines Imperii augere & prorogare debeat, *juxta Accursium hic & Doctores communiter: quibus consentit quoque Engelbertus, Abbas Admontensis, de ortu & fine Romani Imperij. cap. 18* vel ab augurio, quòd auspicatò ac divinitus eligantur Augusti: *ut Corasius lib. 3 Miscellan. c. 22. num. 6. & 7 VVesenbecius hic, Schneidevvin. num. 7 & reliqui Interpretes rectius tradunt.* Quibus addatur D. Colleg. Besoldus *in thesauro practico. lit. M. num. 30. pag. 54*. & Corhmannus *in Commentar. ad Rubr. Cod Iustin. num. 6. pag. 5.* Quò pertinent & versus Ovidii, *lib. 1. Faster.*

Sancta vocant Augusta Patres, Augusta vocamus
Templa Sacerdotum, ritè sacrata manu.
Hujus & augurium dependet origine verbi:
Et quodcunq; sua Iupiter auget ope.

Sed juvat hic (*post Rittershusium*) quendam quasi cumulum pulcherrimorum cognomentorum Imperatoris adscribere, *ex Aurel. Prudentio cōtra Symmach. lib. 2.*

———*Caput Augustum diademate cinxit;*
Appellans Patrem Patriæ, Populi atque Senatûs
Rectorem, qui militiæ sit Ductor, & idem
Dictator, Censorq; bonus, morumq; Magister,
Tutor opum, Vindex scelerum, Largitor honorum.

Neque verò solùm tam magnificis atque splendidis titulis gaudet Princeps Romanus: sed & tanquam stella matutina in medio nebulæ meridionalis inter omnes cæteros Reges eminere dicitur, *juxta Bald. in § fin n. 14. tit. de prohib feudi alienat. per Lothar. in usib. feud.* Siquidem felix Romanorum genus omnibus anteponi nationibus, omnibusque gentibus dominari in æternum meruit. *l. un in princ. C. de Iustin. Cod confirm.* ac proinde meritò Imperator, qui est caput non tantùm Imperii Romani, sed & totius Orbis Christiani, *Aur. Bull Caroli IV. tit. 2.* est præcipuus Princeps secularis, *cap. 2. à princ. de sent & re judic. in 6.* & omnes alios supereminet. *l cùm multa. 7. in fine C. de bonis, quæ liberis, &c.* auditque sanctissimus & nobilissimus. *l. quaru. 3. ff. de natalibus restituend. l. Titia 87 §. fin ff. de legat. 2 l. ult in princ. C. de legib.* Christianissimus *l. inter claras. 8. in princ. C. de summa Trinit.* & denique Divinus. *l. ult. C de acq. & retin. possess l. fin §. fin. C. de quadriennij præscript.* Horumque egregiùm sanè testimonium habemus in Alphonso Neapolis Rege: qui non modò Friderico Austrio Imp. loco cessit lubens sed & omnes Reges reverentiam debere Imperatori, tanquam summo Regi, qui sit caput & Dux Regum, fassus est, *uti tradunt Reinking. de regim. secul & ecclesi. lib. 1. class 2 c. 7. num. 18. edit 2. Bodinus de Republ. lib. 1. cap 9. pag. 227. et seq. laudant Rechlinger. in discurs de Monarch. Roman. cap. 2. conclus. 61.* Adde Zachariam Vietorem *in quæst. de causis exemptionum Imperij. conclus 1. tom. 3. juris* [illegible] *pag 234* Porrò de variis titulis ac 55 honorib[illegible] [illegible] ateribus & Regibus exhibendis, vid[illegible]

videatur quoque Adamus Contzen *d. lib. 7. politicor. c. 4.* & Richard. Dieterus *de summâ summi Imperij potestate. th. 1.* Joan. Jacob. Speidel. *in notat. jurid. hist. polit. lit. K. verb.* Kayser &c. *pag. 561. cum seq. & in additio nib. ad dissert. 1. part. 1. ad Auream Bullam Car. 4. Imper. D. Rumel. int. th. 3. lit. a.* Johan. Jacobus Draco *lib. 2. de origine & jure Patricior. in proœmio. pag. 89.* nec non Limnæus *d. lib. 2. de jure publ. cap. 6. & 7. pag. 83. & seqq.*

Illustris porrò & augusta quæstio vulgò hic moveri solet: an Princeps sive Imperator Romanus provinciam vel civitatem unam pluresvè de Imperio Romano alienare possit? Et quamvis id affirmare non dubitent *Bartol. in consil. 196. n. 1. vol. 1. Dertus in l. debitorum. 25. n. 2. C. de pact. Afflict. decis. 265. numer. 33. Bossius in tract. de princip. num. 291. Bald. in cap. 1. de nat. feud. Alexand. consil. 1. lib. 6. & Ruinus consil. 26. lib. 1.* aliique, quos referunt Fernandus Vas-

56 quius *lib. 1. controvers. illustr. cap. 4. num. 1.* & Frider. Pruckman. *in tractat. de Regalibus §. soluta potestas. membr. 2. cap. 2. effect. 6. num. 1.* attamen contrariam sententiam plerique omnes uno ore comprobant. *Glos. in l. in vitute. 34. ff. de fidei commissar. libertat. Cynus & Sicinardus num. 6. in l. 1. C. de novat. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 1. gl. 3. quæst. 3. num. 17. Tiraquell. de retract. lignag. §. 26. gloss. 1. num. 78. & in tract. de jure primogen. quæst. 35. num. 22. Sonsbec. in Commentar. ad usus feudor. part. 2. n. 1. Chassan. in consuet. Burgund. rubr. 3. §. 8. gl. 1. num. 51. Zas. in tract. de feud. part. num. 50. Gra ett. consil. 54. numer. 3. cons. 241. cons. 90. num. 10. & cons. 97. num. 32. Cephal. consil. 549. num. Natta consil. 367. n. 1. & cons. 506. num. 15. Barth. de La. Ca. in quæstione sive tract. singulari, de Imperatoria vel Regia potestate, &c. Menoch. cons. 264. n. 3. & consil. 526. num. 16. Pruckman. d. c. effect. 6. num. 2. 49. ferè innumeri, per hos citati. Quibus addendi sunt Vasquius d. loco, Peregrin. lib. 1. de jure fisc. c. 3. num. 14. Hotoman. illustr. quæst. 1. Borer. in tract. de regal. th. c. 4. num. 15. cum multis seqq. Besold. in discurs. de ara. io publ. cap. 6. num. 3. pag. 209. Broncherst. cent. 4. ... assert. 87. Hunnius disput. 6. controvers. 20. D. Rumelin part. 1. Dissertat. 1. ad Aur. Bull. Caroli IV. Imp. sub thes. 6. & Knibach. cent. 1. quæstio. illustr. politico. juridicar. derur. 9. quæst. 1. itemq; Caspar Klock. in tract. nomicopolit. de contributionib. c. 4. num. 1. fol. 97.*

57 Ac sanè illustrissimi alienationem prorsus inutilem esse, rationes & plurimæ & evidentissimæ evincunt. Primò enim Imperatoris officium est, ut Rempublicam Romanam benè rectéque gubernet, procuret, administret, regat, tueatur & defendat. *l. 1. in princ. C. de vet. jure enucleand. initio hujus proœmij, ibi, rectè possit gubernari, &c. l. 1. in princ. C. de summa trinitat. itemq; initio Novell. 2. 31. 43. 46. 72. 80. 81. 85. 114. 127. 148. 151. & 163. & cap. intellecto 33. ext. de jurejurand.*

58 Cui autem ... gubernandum, procurandum, administrandum, regendum, tuendum, & defendendum commissum est: is illud in alium quocunque titulo alienare haudquaquam potest. *l. 1. §. 1. ff. de offic. procurat. Cujac. l. contra. 28. §. ult. & l. Imperatores. 37. ff. de pact. l. procurator. 63. ff. de procuratoribus. l. qui fundum. 7. §. si tutor. 3. ff. pro emptor. cap. 2. ext. de donationibus.*

Secundò, ad officium boni Principis sive Imperatoris pertinet, non solùm omnibus honestis & justis modis Rempublicam Imperiumve Romanum augere & amplificare, *per epigraphen hujus proœmij*, ubi Imperator semper Augustus dicitur, ab augendo Imperium Romanum, *ut ante explicatum num. 54. item per §. 1. hujus proœmij, & Novell. 11. in princip. Novell. 24. in præfat. & Novell. 116. in præfat.* verùm etiam Imperio rursus adjicere & recuperare, quod inde seculis superioribus divulsum & amissum est, ut ostendit textus *in d. §. 1. ibi, iterum ditioni Romanæ, nostræq; additæ imperio, &c. in hoc proœmio*: & exigit formula jurisjurandi Cæsarii, quam refert Joannes Schleidanus *lib. 1. Commentar. de statu religionis & Reipubl. ante finem pag. mihi 19.* Eandem rem explanatiùs persequitur Justus Sinolt, aliàs Schütz. *d. disput. 1. th. 2.* 59

Tertiò, Princeps quasi communis omnium pater est, *Novell. 98. cap. 2. in fine. Guilielm. de Perno in tractat. de princip. num. 10. Nicolaus Rurker. consil. 41. numer. 6. int. consil. divers. Iurisconsult. vol. 3. Marius Giurba Consil. 1. num. 36. fol. 10.* Ut igitur pater bona filiorum adventitia alienare prohibetur, licet iis uti frui possit. *l. 1. ibiq; Arius Pinel. part. 3. num. 18. C. de bon. matern.* ita quoq; Princeps res Imperii proprias abalienare nequit. Et quanquam non verè & propriè, sed modo prædicandi tropico sive figurato, per metaphoram nempe, & quandam similitudinem, Princeps communis pater dicitur: quia tamen similitudo proprietatem imitari solet, *arg. §. minorem natur. 4. infrà de adoptionib.* certè quod de vero naturalique patre hac in parte dispositum est, etiam de figurato & tropico patre exaudiri debet: cùm fictio in casu ficto eosdem, quos veritas in casu vero, producat effectus. *arg. l. adoptio. 16. ff. de Adoptionibus, Seraphinus de Seraphinis in tract. de jurament. privileg. 74. num. 115. Iacobus Thomingius decis. 11. numer. 6. Aldobrandin. in §. sed & illud. 9. num. 1. infrà de adoptionibus.* 60 61 62 63

Quartò, Princeps sive Imperator Romanus, Reipublicæ maritus censetur, *per notata Ignei ad l. necessarios. §. §. non autem. 2. part. 4. num. 38. ff. de senatusconsult. Sylan. & Luca de penna ad l. quærunq. 3. col. 3. C. de omni agro desert.* Atqui rerum dotalium alienationem marito denegatam esse, exploratí juris est, *ut patet ex princip. tit. infrà quibus alienare licet, vel non. l. si fundum. 16. & tot. tit. ff. de fundo dotal. d. t. C. eod. l. unic. §. & cùm lex. 15. C. de rei uxor. act. Francis. Turzan. commun. opin. 115. in princip. Cujac. lib. 7. observat. c. 23.* Ergò & Princeps res Reipublicæ distrahere sive alienare fas non erit. 64 65

Quintò, res Imperii publicæ non sunt propriè Imperatoris, sed in ipsius Imperii patrimonio: quippe cùm rebus Cæsaris, rebusque fiscalibus opponantur. *l. 4. §. sed & constitutio. 3. ff. de calumniatoribus. l. pacta conventa. 72. §. ult. ff. de contrah. empt. l. non intelligitur. 3. §. penult. ff. de jure fisc. l. cùm servus. 39. §. penult. & ult. ff. de legat. 1. d. l. 2. §. 2. 3. & 4. ff. ne quid in loco publ.* 66

d. C.

l.1.C. de pœna judic. qui malè judicavit. Sicuti autem
publicæ istæ res non Imperatoris; ita nec in ullius
alterius bonis, sed in patrimonio universi populi esse
creduntur. *l.1. in fine princip. ff. de divis. rer. l. quod in
littore.14. in princ. ff. de acquir. rer. domin. l. bona civi-*
67 *tatis.15. & duabus ll. seq. ff. de verbor. significat.* Quòd
verò in nullius privatim bonis est, id alienare quispiã
non potest: quemadmodum de rebus publicis no-
minatim cautum extat *in l. sed Celsus.6. in princ. & l.
sed in emptione.34.§.1. ff. de contrah. empt. d. l. cùm ser-
vus.39. §. pen. ff. de legat. 1. §. idem juris est. 2. infrà de
inutilibus stipulat.* Ideòque nec Imperatori ditiones
Imperii pro suo arbitrio in alium transferre erit lici-
tum.
68 Sextò, Imperator provinciam, vel oppidum unum
atque alterum alienando, eo ipso subditos, cives Ro-
manos, hominesque liberos alienat. Ast horum alie-
nationem inutilem omninò esse, palam est, *d. §. idem
juris. 2. ibi, vel liberum hominem, infrà dicto tit. d. l. sed
Celsus.6 in princip. ff. de contrah. empt. l. liber homo.103.
ff. de verb. obligationibus.*
69 Septimò, non debet deterior esse conditio subdi-
torum, quàm olim libertorum fuit. Jam verò non
licet heredi servum, cui libertas per fideicommissum
relicta est, alii manumittendum tradere, ut ejus fiat
libertus: ne fortè duriorem patronum consequatur.
*l. generaliter.24.§. fin. & l. invitus.34. in princ. ff. de fi
deicommiss. libertatibus.* Ergò multò minùs Impera-
tori, per alienationem alicujus provinciæ sive civi-
tatis, subditos in potestatem Principis deterioris
transferre permissum erit.
70 Octavò, Jure feudorum non licet domino feu-
dum ullo titulo in alium, sine ipsius vasalli voluntate
transferre; tametsi proprietatis dominus sit. *tit. 22.
§. si quis. & tit.27.§.1. lib.1. feudor. item tit. 34. §. 1. &
tit.55.§. præterea ducatus lib.2. feud.* Eandem namque
fidem dominus vasallo exhibere debet, quam vasal-
lus domino præstat. Igitur nec Imperatori licebit
civitates Imperii, cujus in ditiones jus proprietatis
nullum habet, in alium transferre.
71 Nonò, Imperia, regna, principatus, ducatus, co-
mitatus, baroniæ, sunt corpus seu quid totum; quod
ex aliis distantibus membris, & corporibus, veluti ex
civitatibus, oppidis, vicis, pagis, nemoribus, sylvis,
& id genus aliis constat, *arg. l. rerum mixtura.30. ff. de
usurpat. & usucap. Marinus Freccia in tract. de subfeu
72 dat. lib.2. rubr. quis dic. com. num.25.* Ut ergo à corpo-
re humano, sine totius læsione & interitu, mem-
brum, etiam minimum, divelli præscindique ne-
quit, *arg. l. si fugitivi.3. ponderando verbum, debiliten-
tur. ubi Capoll. C. de servis fugit.* ita quoque à corpore
Imperii, regni, principatus, ducatus, comitatus, ba-
roniæ, membrum ejus sejungi aut segregari per Im-
peratorem sive Principem non debet: ne principatus
sui viscera eviscerans, propriæ dignitatis homicida
fiat, *ut loquitur Bald. in c. licet causam. 9. num.7. ext.
de probat. Chassen. in Catalog. glor. mund. part.5. consid.
38. conclus.44. vers. item non potest. per l. qui fundum.7.
§. si tutor.3. ff. pro emptore.*
73 Decimò, ubi personæ industria est electa, immu-
tari ea, eligentibus invitis, haud potest. *l. inter arti-
fices.31. ff. de solutionib. l. illud. 9. C. de excusationibus
mun. c. fin. ibiq; Felin. num. 2. Panormit. num. 1. & 3.
ext. de offic. & potest. jud. de leg. Zoannet. ad l. 2. num
12. C. de pact. int. empt. & vendit. Ambros. de Opizon. in
l. si quis arbitratu. 43. n.7. ff. de verb. obligat.* Sed cùm
Imperatori Reipublicæ Romanæ mandaretur admi-
nistratio, ejus persona electa est. *ut patet ex Aurea
Bulla Caroli 4. cap.2.* Hæc itaq; persona, invitis eli-
gentibus, immutari non poterit: adeòque provinciæ
sive civitates Imperii, & consequenter subditi no-
lentes, in alium alienari non poterunt.
Undecimò, Respublica, maximè verò Romana, 74
minorum jure utitur. *l. Respubl. 4. C. quibus ex caus.
majores in integr. restit.* Quemadmodum igitur præ- 75
dia minorum absque decreto à tutoribus vel curato-
ribus alienari nequeunt. *tot. tit. ff. de rebus eorum, qui
sub tutel. vel cura sunt, sine decret. non alien. & tot. tit.
C. de præd. & aliis rebus minor. sine decr. non alienand.
latè David Diringius in Bibliotheca Iuris consultor.
tom.1. verb. alienatio. num. 40. fol.1349.* ita solius
Imperatoris arbitrio, sine Imperii Senatus, vel Se-
ptemvirorum consensu, civitates Imperii alienari
non possunt.
Duodecimò, ad condendam legem novam gene- 76
ralem necessaria est Senatûs sive Procerum Imperii
approbatio. *l. humanum.8. C. de legib.* & ad nova ve-
ctigalia instituenda, ac vetera augenda, & Imperato-
ris & Principum Electorum desideratur consensus.
Reichs-Abschied zu Regenspurg / *de Anno* 1576. §.
weiters sind wir auch glaubhafftig berichtet / etc. Mul-
tò ergò magis ad alienandam aliquam Imperii pro-
vinciam sive civitatem requiritur Electorum aucto-
ritas: cùm per hujuscemodi alienationem totius Im-
perii majestas ac splendor attenuetur, finesque coan-
gustentur. *D. Collega Boecr. d. tract. de regalib. cap. 4.
num. 35.* Illud porrò indubitatum videtur: quòd
alienationis vox oppignerationem quoq; includat. *l.
fin. C. de reb. alien. non alienand. VVesenbec. in Comment.
de feud. cap.11. num.5.* Quia jus reale creditori consti-
tuitur, per quod pervenitur ad omnimodam aliena-
tionem. *tot. tit. C. de distract. pignor. l. ult. C. de jur. do-
min. impetr.* Quò etiam multis retrò annis sese de-
vinxerunt Cæsares. Et novissimè invictissimus no-
ster Imp. Ferdinandus II. *in capitul.* idipsum de qui-
busvis Imperii bonis in se recepit, *illis verbis:* Zu
dem und in sonderheit sollen und wöllen wir von dem
Heil. Römischen Reich und dessen Zugehörungen
nichts allein / ohne wissen / willen und zulassen gemeld-
ter Churfürsten sämptlich hinzeben / verschencken / ver-
pfänden / versetzen / noch in andere weg verenderen oder
beschweren / etc. *prout referunt D. Christophorus Besol-
dus & Ioannes Adamus Dapp. in Dissertatione collecta-
neâ de civitatibus Germaniæ liberis & mixt. part.1. c.3.
conclus.15. pag.22.*
Huic ita confirmatæ sententiæ non obstant per- 77
vulgata ista juris axiomata: quòd quilibet rei suæ
moderator sit, & arbiter, *l. in re mandata. 21. C. man-
dat.* non solùm utendo, verùm etiam abutendo, *l. sed
etsi.25.§. consuluit 11. l. si. quid possessor, 31. §. sicut. 3. ff.*
de

de petit. heredit. & quòd iniquum sit, ingenuis homi-
nibus liberam non esse rerum suarum administratio-
nem. *l. 2. ff. si à parente quis manumiss. sit.* & quòd gra
vis sit injuria, quæ inani honestatis colore velatur, ut
homines de rebus suis facere aliquid cogantur invi-
78 ti. *l. dudum. 14. C. de contrah. empt.* item quòd Prin-
ceps in alienandis rebus, deterioris conditionis,
quàm privatus, esse non debeat. *l. fiscus. 6. in princ. &*
in fine. & l. si quis mihi. 28. ff. de jure fisci. l. 2. C. de pri-
79 *vilegio fisci.* Nam breviter respondetur: Romanum
Imperium, ejusque ditiones, civitates & oppida non
pertinere ad Imperatorem jure proprietatis, *ut suprà*
dictum. num. 66. sed tantum jure administrationis,
defensionis, & protectionis. Faciet itaque Impera-
tor, quæcunque defensioni & protectioni Imperii &
subditorum conducent: non autem quidquam alie-
nandi animo erga Imperium aut subditos attenta-
bit. Neque verò propterea pejor Imperatoris seu
Principis, quam privatorum, conditio censetur. Si-
quidem optimè cum illo agitur, si eum nihil, quod in
alienationem & imminutionem ditionum Imperii
vergit, jure facere posse affirmatur. Hac enim ratio-
ne, suo se modulo ac pede metiens, in id intentus est,
quo reditibus consuetis vivat. Quòd si integrum
sibi, quæcunque voluerit dilapidare & distrahere, es-
se noverit: brevi fieri poterit, ut totum aliquis
Principatum divendat & abliguriat. Quo Principi
nihil calamitosius, nihilque turpius contingere pot-
est, *ut tradit Pruckman. d. tract. de regalib. §. soluta po*
testat. memb. 2. c. 4. effect. 6. num. 46.
80 Similiter non adversatur, quòd vasallus feudum
suum refutare possit, non modò ipsi domino, defici-
entibus agnatis. *tit. 14. lib. 2. feudor.* sed & invito do-
mino, ipsis agnatis. *tit. 38. & tit. 19. lib. eod. feud. Sons-*
beck. in Commentar. ad usus feud. part. 12. numer. 114.
VVesenbec. in tract. feud. c. 9. num. 3. & cap. 11. num. 11.
Zasius in Epitom. feud p. 10. num. 85. Mynsinger. cent. 5.
81 *obser. 65. & cent. 6. observat. 23.* Etenim magnum es-
se discrimen inter refutationem & alienationem,
certum est. Alienatio quippe in tertium fieri solet:
refutatio verò feudi non nisi in manus domini, defi-
cientibus agnatis, feudi successoribus; vel in agna-
torum, si extent, manus fieri potest: adeoque nullum
inde præjudicium domino creatur. *Quâ de re vide-*
antur Frider. Schenk. Bar. à Tautenberch. in c. un. de
vasallo qui contr. constitut. Lothary Feud. alien. num. 8.
& 10. Stephan. Aufr r. in addit. ad Capell. Tol. decis.
404. vers. secundo fallit, &c. Borcholt. in Commentar.
de feud. cap. 8. num. 54. & seqq. Vultejus lib. 1. de feud.
82 *c. 10. num. 75. cum seqq. a usq; per eum allegati.* Sic Ca-
rolus Quintus Imperator Anno 1556. mense Se-
ptembri, Imperii administrationem Principibus Se-
ptemviris resignavit, *ut videre est ex Sleidano ad fi-*
nem suorum Commentar. de statu religionis &c. Quod
si in Philippum filium, aliumvè, Principibus Ele-
ctoribus invitis, illam alienasset, nequaquam justè e-
egisset. *Pruckman. d. effect. 6. num. 48.*
83 Nihil item resistit *l. deprecatio. 9. ff. ad leg. Rhod. de*
jact. ubi cùm Imperator mundi, adeoque etiam Im-
perii Romani dominus dicitur; sequi inde videtur,
quod & partem Imperii Romani liberè alienare pos-
sit: cùm suæ quisque rei moderator sit & arbiter,
prædictâ l. in re mandata. 21. C. mandat. §. 2. ibi. domi-
norum potestatem illibatam esse oportet. infrà de his, qui
sui vel alien. jur. sunt. Nam (non attentis aliorum 84
opinationibus, *Oldradi consil. 69. num. 6. Ignei ad l.*
necessarios 5. part. 3. num. 1. & seq. ff. de senatuscons. Sy-
lan. Vasquii lib. 1. controvers. illustr. c. 20. num. 28. Va-
conii à Vacuna lib. 3. declarat. 48. num. 11. & 12.) di-
cendum est: Imperatorem mundi, id est, totius Im-
perii Romani dominum esse, non quidem quoad
proprietatem, sed tantùm quoad jurisdictionem,
protectionem, & defensionem. Siquidem toti or-
bi terrarum, sive Imperio Romano ille dominatur &
imperat, nec non pro eo die noctuque laborat. *l. ult.*
circa finem. C. de quadriennii præscript. Et ita com-
muniter Doctores sentiunt, *Bartol. in proœmio Pan-*
dect. n. 3. Marant. disp. 8. n. 27. Roland. à valle, cons. 88.
num. 7. vol. 1. pluresq; alij. quos citavi infrà ad princip.
tit. de rer. divis. n. 117. Quibus accedit D. Bocer. *in d.*
tract. de regalibus. c. 4. num. 39. & 40. nec non Kuba-
chius *d. cent. 1. decur. 9. quæst. 2. & seq. ubi illud expli-*
catiùs prosequitur.
Præterea nihil nostræ traditioni decerpit *l. 1. in* 85
princ. ff. de constitut. Princ. §. sed & quod Principi. 6. in-
frà de jur. nat. gent. & civ. l. 2. §. novissimè. 11. in fin. ff. de
orig. jur. l. un. in princ. ff. de offic. præfecti prætorio. l. 1.
§. sed & hoc studiosum. . vers. cùm enim sæpè, &c. C.
de vet. jure enucleand. quibus in locis disertè enun-
ciatur; quod populus Romanus Imperatori, & in
eum omne suum imperium & potestatem contule-
rit. Id enim (*uti ex ipsis textibus liquet*) de imperan-
di & gubernandi; non vero de alienandi jure & fa-
cultate accipiendum est: cùm haud verisimile sit,
quod etiam sui ipsi* alienandi jus ac potestatem Im-
peratori populus Romanus concesserit. Reliqua ar-
gumenta contraria, ab exemplis maximè desumpta,
post Hotomanum d. quæst. illustr. 1. diluit D. Bocerus
c. 4. num. 37. & 30. itemque Bartholomæus de las
Casas, *d. quæst. de Imperatoria vel Regia potestate, &c.*
§. 26. & seqq. Atque de eâdem quæstione videantur
Arnisæus lib. 3. de jur. majest. cap. 1. D. D. Lansius &
Steno Bielke in Dissertat. de legibus, coroll. 57. & 58.
D. Besoldus & Moeckhel in Dissertat. de præmiis conclus.
118. & seqq. nec non David Döringius in Bibliothecâ
jurisconsultorum 4. tom. 1 verb. alienatio. num. 160.
cum seqq. fol. 1290. & subseqq.
Ex his autem omnibus, hactenus expositis, con- 86
cludere promptum est: donationem Constantini
Imperatoris (quâ is Sylvestro, Pontifici Romano,
dominium Ecclesiarum universale & temporale Oc-
cidentis, imprimis vero urbis Romæ, Italiæ, Siciliæ,
Sardiniæ, Hispaniæ, Germaniæ & Britanniæ, largi-
tus dicitur, sive potius fingitur, *ut bene censent Cuja-*
cius lib. 1 Responsor. Papin. pag. 2. col. 2. Hoteman. libr.
disput. feud. c. 8. pag. 51. D. Lucas Osiand. Epitomes hi-
stor. cent. 4. lib. 1. cap. 38. D Theodorus Thummius in
tract. theolog. conclus. 16. vers. ex jure Canonico, &c.

pag.51. Rodolph. Hospin. de orig & usu templi. lib. 5. c. 2. Philip. Camer. cent. 1 hor. subcis. c. 61. Philip. Mernaus in mystor. iniquit. de Sylvestro. Pruckman d tract de regalibus. §. soluta potestas memb. 2 effect. 7. num. 19. Schneidevvinus num. 8. Heigius hic numer 42. D. Lansius in Consultationibus Illustrissimi Friderici Achillis, Ducis VVürtemberg. in orat. contra Ital pag. 766. edit. 2, aliq; per baccitati) nullius prorsus valoris & momenti esse.

87 Neque isthæc donatio sustinetur *per Can. Constantinus. Distinct. 96.* ubi Gratianus expresse scribit; quod Constantinus Imperator coronam & omnem regiam dignitatem in urbe Romanâ & in Italiâ, & in partibus occidentalibus Sylvestro Papæ concessit.

88 *Quandoquidem* cùm textus iste *Palea* inscribatur: facilè ejus levitatem & inanitatem animadvertere licet. Canones namque, qui *Palea* inscribuntur, suspectæ fidei putantur; nec ut authentici allegati possunt, aut vim legis habent: cùm solius Gratiani Monachi, aut Paleæ, ejus discipuli auctoritate innitantur, ab iisque nomen invenerint. *Felin. in c. 2. n. 43. vers. liber Decretorum. ext. de rescript. Cassiferreus in tract. de num. test part. 2. c. 6. num 31. Covarruv. lib. 2 var. resolut. cap 8. num. 6. in fine. Alciat. lib. 12. parerg. c. 3.* Sed & hoc dici potest; quod vox *Palea*, quæ plurimis in locis Decretorum est apposita, à Pontifice Eugenio tertio fuerit adscripta. Cùm enim Decreta compilasset Gratianus, & Pontifici obtulisset, ut librum is recognosceret, authoritateq; publicâ donaret: Pontifex opus relegens, capitula, quæ minimè placebant, nec ullâ authoritate erant valitura, asterisco notavit, paleasque appellavit: ut, quemadmodum paleæ, ad grana frumenti collatæ, nullius planè momenti sunt: sic capita notata omni pondere inter cætera carerent. *Gilbert. Reg. lib. 1. παρτιοφανῶν. cap 24. Vide D. Besoldum d. dissertat. de libris utriusq; jur. cap 8. pag. 41. & seq.*

89 Nil quoque adjuvat Constantinianam largitionem: quod ea, quæ remunerationis causâ fiunt, aut dantur, propriè donatio non sint. *l. Aquilius. 27. & l. si pater. 34. §. 1. ibiq; Gothofred. ff. de donationib. l. sed & si. 25. §. 6 in fulvit. 11. vers quamvis ad remunerandû. ff. de petit. hered. Alexand. cons. 216. n. 2. vol. 2. Ioan. Lupus in rubr. ext. de donat. inter vir. & uxor. §. 50. n. 9. & §. 65. n. 13. Tiraquell. in l si unquam. 8. verb. donatione largitus. num. 11. cum seqq. C. de revocand donat.* Arqui donatio Constantiniana fuit remuneratio. Siquidem ob id, quod a leprâ per Sylvestrum sanatus fuerat, Romam & alias provincias ei Constantinus donasse fertur, *ut ex historiarum monumentis ostende recenatur Covarruv. lib 4. var. resolut. cap. 16. num. 8. vers primùm etenim. &c. & refert Bursatus consil. 124.*

90 *num. 35. vol. 1.* Ergò non fuit propriè donatio: & consequenter, licèt propriæ donationis regulæ illi obstitissent; nihilominus tamen donatio remuneratoria valuisset. Nil, *inquam*, hoc argumentum adjuvat largitionem Constantinianam. Primò enim majorem argumenti propositionem quod attinet: ea ita declaranda est; hanc demùm donationem remuneratoriam rectè dici, quam talia merita præcedunt, quæ actionem, officiive judicis implorationem, ad petendam & impetrandam donationem remuneratoriam, producunt; *ut latius extra communem sfendit d. rius. inclus ad l. 1. part. 3. num. 60. C. de bon. matern.* Talia autem Sylvestri in Constantinum merita haudquaquam extitetunt. Singulari quippe & divino modo, mediante lavacro S. baptismi, Constantinus Imperator a leprâ, tum corporis, tum animæ, sanatus perhibetur. Ideoque Sylvestro, propter hoc beneficium, nulla competiit actio. 91

Quæ enim nutu divino fiunt, juris communis regulis non subjacent: &, quod consequens est, ob ea actio danda non est, *arg can duæ sunt 2. circa fin. caus. 19. quæst. 2. & cap licet 8 vers. qui tamen. ext. de regularib. Ioan. de Imola in rub num. 23 ff. de verb oblìgat. Bartol. in l. 1. num 81. C. de sacrosanct. Eccles.* Gratis etenim Sylvester sanandi a leprâ gratiam acceperat: ac proinde gratis eandem dare, cum decebat, *juxta pronunciatum Christi Matth. cap. 10. v 8.* 92

Deinde etsi cum communi Interpretum Scholâ statuamus: donationem remuneratoriam dici, quicquid ob merita qualiacunque datur, etiamsi nullum jus agendi præstet: tamen de minoris propositionis veritate nihil certi habemus: cùm fabulosa & commentitia omnia esse, quæcunque de leprâ Constantini traduntur, censuerit ipse Platina, *in vitâ Marci & D. Osiander d cent. 4. lib. c. 38. pag. 78. & seq.* Quinimò posito, utramque præmissarum veram esse: nihilo tamen magis isthæc Constantini largitio comprobari potest: cùm non minùs ex causâ onerosâ, quam lucrativâ, tantum reipubl. detrimentum secum trahens alienatio irrita atque inutilis existimetur. 93

Nam jam diximus *suprà num 59.* quod Imperator sive Princeps omni constantiâque curâ in id intentus esse debeat: ut non solum Imperium sive Principatum conservet & augeat. *§. 1. C de novo Cod. faciend. Novell 11. in præfat. cum juribus similibus.* sed etiam Provincias semel ab Imperio divulsas recuperet, nequaquam vetò ut aliquas disperdat. *§. 1. hujus proœmy. Novell. 1. in princ & Novell. 7. in fine præfationis.* 94

Adhæc firmamenti nihil adfert prælibatæ donationis fundamenta, *17 § ne autem ipsam ater. de electione. lib. 6.* ubi eadem donatio à Pontifice refertur, collaudatur & comprobatur. Etenim cùm Pontifex iste homo impius & flagitiosus fuerit, sinsque sanctionibus omnem, & profanam & spiritualem jurisdictionem miscuerit, conturbarit & conquassarit: mirum haud est, si & isthanc Constantini largitionem, tanquam sibi, suisque Successoribus proficuam & fructuosam, quantumvis per se falsissimam, suo testimonio constabilire non erubuerit. Sed & ad istum, consimilesque textus, responsio hæc succincta & rotunda in promptu est: Papę nimirum aliquid in causa propria attestanti fidem minimè habendam esse. *l. nullus. 10. ff. de testib. l. omnib. 10. C. eod Felin. in c. ad audientiam. 13. n. 9. de præscriptionibus.* Reliquas ratiunculas, quæ pro colorandâ istâ donatione a Parasitis 95 96

sitis Papæ (quos plerosque refert, & defendere allaborat Doctor Marta *tract. de jurisdict. part. 1. cap. 30. num. 7. cum seqq. fol. 85. & seqq.*) afferri solent, masculè refellit exploditque D. Pruckman. *d. §. soluta potestas. memb. 2. effect. 7. num. 73. & seqq.* Atque de eâdem donatione plures utramque in partem & rationes & auctoritates cumulat Daniel Otto, *Dissertat. juridico-politica, de jure publico Imperij Romani cap. 4. pag. 83. & seqq. edit. 2.* Theodor. Reinkingk *in tract. de regim. seculari & eccles. lib. 1. class. 2. cap. 8. n. 41. cum mult. seqq. edit. 2.* itemque Laurentius Olmi *in tract. de jure episcopali. conclus. 7. ad lit. a.* nec non Ernestus Cothman. *in Commentar. ad tit. 1. lib. 1. Cod. quæst. 4. num. 88. & multis seqq.*

Cæterùm ardua quæstio est: an Constantini donationem, si ea forsan facta sit, Imperator Romanus jure revocare possit? Et quod possit, non obscurè ex
97 traditione aliorum innuit *Nicol. Everhardus à Middelburgo in locis legal. lib. in loc. à verisimil. num. 16.* ubi inquit inter cætera; Cæsari, quæ Cæsaris; Deoque, quæ Dei sunt, reddenda esse, *juxta mandatum Christi, Matth. 22. v. 21. Marc. 12. v. 1. Romanor. 13. v. 7.*
98 Quo apprimè confert, quod Papa ipse in suis Decretalibus sancit: revocandam esse alienationem, quæ in regni alicujus præjudicium tenderet: non obstan-
99 te (*de non revocandâ alienatione istâ*) Regis sive Principis juramento, *c. intellecto, 33. ext. de jurejurand.* Atque hanc sententiam pluribus rationibus tuetur Pruckman. *d. effect. 7. n. 155. & aliquot seqq.* Cui accedit quoque D. Collega Bocer. *d. tract. de regalib. cap. 4. n. 45.* & Thomas Michaël *de jurisdict. th. 16.*
100 *& 19.* Nec hanc revocationem impedit, quod Imperator quisque recens electus jurejurando promittit, se Pontificem & Ecclesiam Romanam defensurum esse, *ut patescit ex juramento Imperatorum, quod refert Sleidanus prædicto lib. 1. Commentar. de statu religionis, &c.* Cùm enim eodem juramento Imperator se sanctè astringat: quod ditiones Imperii, ab aliis populis & nationibus occupatas, sicque ab Imperio divulsas, primo quoque tempore recuperare velit: data Imperatoris religio, & Pontificis & Ecclesiæ Romanæ tutela ac patrocinio, impedimentum repetitioni illarum terrarum creare nullum omnino poterit. Et quamvis Imperator expressè fidem Romano Pontifici daret, de ditionibus illis non revocandis: eâ tamen fide, utpote quæ & Juri & Sacramento eius Septemviris dato planè contraria esset, minimè vinciretur, *arg. d. c. intellecto. 33. ext. de jurejur.* Eodem facit, quod juramentum, tribus suis comitibus, justitiâ videlicet, veritate & judicio destitutum, nul-
101 lius hili & pili esse reputatur. *c. etsi Christus. 26. §. Iacobus quoq; ext. d. tit.*

Neque etiam revocationem hanc labefactat temporis immemorialis præscriptio. Tum quia ea præscriptio tantum potest duntaxat, quantum ipsa specialis concessio, cujus vim habet. *arg. c. super quibus-*
102 *dam. 26. §. præterea ext. de verb. signif. l. 1. §. fin. ff. de aqua, & aquæ pluvia arcend. l. hoc jure. 3. §. ductus. 4. ff. de aqua quotid. & æst. l. alienationis verbum 28. ff. de verb. signif.* Atqui Imperatorem alii concedendo Imperii ditiones nihil agere, ex prædictis clarè constat. Tum quia malæ fidei possessor nullo unquam tempore, sicque ne immemoriali quidem, præscribit. *c. vigilanti. 5. & c. ult. ext. de præscript. c. possess. 2. de reg. jur. in 6. ibiq; Dynus n. 14. Cravet. cons. 146. n. 2. Capyc decis. 4. n. 22. Francis. de Caldas in l. si curator. 3. verb suâ facilitate n. 74. C. de integr. rest. minor. ubi utramq; in partem plures citat.* Sed Pontifices Rom. detinendo illas Imperii ditiones, in malâ fide constitutos esse, dubium non est ullum: cùm ex propriâ suâ legislatione sciant, aut scire debeant (quæ paria sunt, *l. quod te mihi 5. ff. de reb. cred. si cert. pet. ibiq; Iason n. 9. Dec. n. 17. & Ioan Sadolet, n. 26. Gail. lib. 1. de pac publ. c. 1. n. 11.*) ditiones sive provincias ab Impe- 104
rio Romano divelli, & alienari per Imperatorem, aut quemvis alium, nequaquam posse. *d. c. intellecto. 33. ext. de jurejur.* Quin & inde mala fides ipsorum Pontificum manifestissima redditur: quod ab Imperatore noviter designato exigunt, ut Constantini largitionem, atque possessionem ditionum, ab Imperio divulsarum, ratam habeat. *can. ego Ludovicus. 30. & can. tibi domino. 31 distinct. 63. Clementin. unic. §. ipsaq; omnia de jurejurand.* Idque uberiùs explicat Pruckman. *d. §. soluta potestas memb. 2. effect. 7. num. 157. & aliquot seqq.* Adde Danielem Ottonem *d. Dissertat. de jure publico Imperii Romani. cap. 4. pag. 90. & seq. edit. 2.* Laurentium Ohm, *d. tract. de jure episcopali, conclus. 7. ad lit. a. circa finem.* Johannem Norderman. *de jure Principat. conclus. 18.* Reinkingk. *de regim. seculari & ecclesiast. d. lib. 1. class. 2. cap. 8.* Johan. Wurmserum & Sigismundum L. B. à Burgkraus. *exercitat. 1. de jure publico quæst. 15.*

Sed ut tandem è diverticulo in viam, adeoque ad 105
Epigraphen sive inscriptionem hujus procemii redeamus: adduntur in eâ hæc verba: *Cupida legum juventuti.* Quibus verbis Justinianus hos quatuor Institutionum libros adolescentibus, Juris Studiosis, inscribit & dedicat: quia scilicet in omnibus studiis primum sibi locum vindicent Institutiones; utpote prima vestigia cujusque scientiæ mediocriter tradentes, *ut loquitur Imperator in procemio Pandect. in princip. vers. itaq; dubio procul. &c.* Ex iisdem autem 106
verbis Joannes Faber, Angelus Aretinus, Schneidewinus, & alii hic notant: Juris studio initiari, in eoque feliciter versari non posse, nisi qui & juvenis sit, & avidè cupideque studeat, juxta tritos illos versiculos:

Si quis fortè velit Iurisconsultus haberi:
Continuet studium: velit à quocunq; doceri:
Invigilet; nec vincat eum tortura laboris:
Fortior insurgat, cunctiq; recentior horis.

Ac sanè, ut in studiis feliciter verseris, necesse est eo ferri cupidè, & spontaneo Minervæ sive naturæ tuæ instinctu. Nam invitos canes venatum ducere, 107
stultitia est, *teste Plauto.* Et verissimum est illud Horatii.

Tu nihil invitâ dices, faciesvè Minervâ.

108 Et nihil est tam facilè, quin difficile fiat, si illud
invitus facias. Contrà, nihil tam difficile, quin vo-
lenti & cupienti facile reddatur. Nec potest is plu-
rimum addiscere, qui discendi est cupidus, *ut elegan-
ter hic tradit Balduinus.* Amor quippe est magister
109 optimus, *asserente Plinio in Epistolis.* Etsi verò ut ju-
ventutis potissimùm gratiam hæ Institutiones con-
scriptæ sunt: & à primâ mox ætate feliciùs plerunq;
discitur: propterea quod memoria in juventute ma-
ximè viget, semperque cum ætate decrescit: & ju-
niores perspicaciores esse, & docilioris ingenii, à ju-
re præsumuntur. *arg l. præcipiunt. 37. ff de ædilit. edict.*
non tamen arcentur, nec desperare debent, qui pro-
vectiori jam ætate ad studium juris animum appli-
110 care cupiunt. Nulla siquidem ætas ad discendum
sera existimari debet: & nihil *(ut ait Seneca epist 77.)*
est stultius, quàm, quod diu non didiceris, non velle
discere. Quamobrem & canon præcipit: ut nullùs
Episcopus propter opprobrium senectutis, vel nobi-
litatem generis, à parvulis, vel minimis eruditis, si
quid fortè est utilitatis, aut salutis, inquirere negli-
gat. *can ult. distinct. 38.* cùm pro stulto meritò habea-
tur, qui bona quæ viderit, discere contemnit. *can. de
Constantinopolitana. 4. Distinct. 22.* Hinc præclarè
Divus Augustinus ad Auxilium Episcopum scri-
bens; se & senem, ait, à juvene, & Episcopum tot
annorum à Collega necdum anniculo paratum esse
111 doceri. *can. si habes 1. 6. sed & si tibi. caus. 24. q. 3.* Sed
& memorabilis Salvii Juliani sententia est, quâ di-
xisse fertur: *κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῷ σορῷ ἔχω, προσ-
μαθεῖν τι βουλοίμην.* id est: Etsi alterum pedem in se-
pulchro haberem: adhuc tamen addiscere vellem.
l. apud. 20. ff de fidei commissar. libertatib. Quam sen-
tentiam eliganti hoc tetrasticho expressit Matthias
Borbonius *part. 1. deliciar. Poëtarum Germanor. illu-
strium pag. 681.*

Hæreas immitis si pes meus alter in urnâ,
Quam fera mortifero parca ligone fodit:
Esset adhuc tenuem studiorum texere dulce;
Et dare facundis oscula summa libris.

112 Atque hinc quoque compertum habemus: non mo-
dò Accursium, Glossatorem illum juris peritissimum
& celebratissimum, cùm ageret annum ætatis trige-
simum septimum, & illùm subtilitatum Principem,
Franciscum Aretinum, jam quadragenarium, Juris-
prudentiæ operam dare cœpisse: sed & Servium
Sulpitium, in grandiori ætate constitutum, ad juris
studium accessisse, atque in eo ita profecisse; ut om-
nes, qui ex omni ætate in Urbe Romanâ juris intel-
ligentiam habuerunt, si unum in locum conferan-
tur, non fuerint cum ipso comparandi, *Cicero Phi-
113 lipp. 9.* Quin & summum illum Germaniæ Jurecon-
sultum Zasium, trigesimo demum ætatis anno, legi-
bus ac juri operam navare cœpisse, testatur Fichar-
dus *in ejus vitâ.* Enimverò his omnibus admirabi-
lior multò est Superianus Sophista, genere Isaurus:
qui cùm naturâ ingenio tardiore esset, tantùm pro-
fecit industriâ & labore, ut tricenario jam tum ma-
jor primum libros lectitare, & liberalibus disciplinis
animum appellere inceperit; identidem à se repo-
scendo, quæ didicerat, & neque verberibus, neque
increpationibus parcendo. Etenim in balneis vi-
sebatur sæpè à se difflagellatus, vibicibus injuriam in
se ipsum exercitam etiamnum testantibus. Neque
spe suâ falsus fuit. Nam ad summum eruditionis
culmen laudabiliter pervenit, uti refert Eunapius, *in
vitis Sophistarum.* Unde illud existit verissimum: 114
quod Musæ omnibus omninò sint amicæ: nec un-
quam deserant quempiam; nisi prius ipsæ deserantur.
Et eâ de re vide prolixiùs dissertantes, *Melchiorem
Iunium, politicar. quæstion. part. 2. quæst. 42. Valenti-
num Forster. lib 2. Historiæ juris civil cap. 42. & lib. 3.
c. 12. Berchelt. hic num. 4. cum seqq. Iacobum Benium
in libro singul. de privilegiis Iurisconsultor. part. 3. pri-
vileg. 64. numer. 15. & seqq Tiraquellum in præfat. de
jur. primigenior. num. 203. & seqq. Quirinum Cuba-
chium, apud Arumnæum volum. 4. de jure publ. dis-
curs. 34. quæst. 9. Henricum Salmuth. in Not. ad libr. 2.
rerum memorabilium Guidonis Pancíroli, tit 10. de ho-
rologiis. pag. 539. & seqq. nec non Iohannem Limnæum
tom. 3. de jure publ. Imperii Romani lib. 8. c. 6. num. 22.
& seqq.*

IN TEXTUM PROOEMII INSTITUTIONUM

PRINCIPIUM.

IMPERATORIAM MAJESTATEM non solùm armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam; ut utrumque tempus, & bellorum, & pacis, rectè possit gubernari: & Princeps Romanus non solùm in hostilibus prælus victor existat: sed etiam, per legitimos tramites, calumniantium iniquitates expellat: & fiat tàm juris religiosissimus, quàm victis hostibus triumphator magnificus.

SUMMARIA.

1 *Quatuor hujus proœmii membra sive capita.*
2 *Imperatoris officium quibus in rebus consistat.*
3 *Legum & armorum conjunctio in Imperatore valde necessaria.*
4 *Prætores quare ita appellati.*
5 *Quæ sit causa conjunctionis legum & armorum.*
6 *Iulius Pollux & alii nonnulli, quid Principi soli commissum esse censuerint.*
7 *Majestas unde dicta. & cui tribuatur.*
8 *Lege Regiâ omnis populi potestas in Principem translata.*
9 *Majestatis verbo quid hoc loci significetur.*
10 *Quidam Principes suæ mortalitatis parùm memores.*

11. Vox

11 *Vox Principis in legibus absolutè posita quid denotet.*
12 *Discrimen inter Regem & Principem.*
13 *Per legitimos tramites quid intelligatur.*
14 *Poena secundùm praescriptum juris infligenda.*
15 *Poena legibus non definita, arbitrio judicis relinquitur.*
16 *Calumniari quis dicatur.*

1 Hujus Prooemii seu Praefationis sententia his quatuor membris sive capitibus continetur. Primum est thesis, de officio boni Imperatoris. Alterum est hypothesis, de Imperatore Justiniano. Tertium est de Institutionib⁹. Quartum est adhor-
2 tatio ad Studiosos Juris. De primo hic initio agit Justinianus, & ostendit: ut in Republ. & in Imperio duo omnino sunt tempora; belli scil. & pacis: ita Imperatoris quoq; officium in duabus rebus esse positum; in armis, & in legibus. His enim domi in toga & pace utendum est: illis verò in bello maximè est opus. Et arma foris esse, parum est, nisi sit consilium domi, *ut scribit Cicero lib. 1. offic. Aemyl. Ferret. hic in suis not. ad verb. armis decoratam. D. D. Besold. in dissert. de Studiosis Magistrat. &c. cap. 9. pag. 115.* Cùm autem leges armorum, & arma legum praesidio serventur: legibus arma ordinentur: legesque armis executioni demandentur. *l. unic. in prin. C. de Iustin. Cod. confirmand. l. qui restituere. 63. in prin. ff. de rei vindicat.* Ideò Justinianus, quod est armorum, eleganter hic tribuit legibus; & contra, quod est legum, tribuit armis: ut ita mutuum eorum auxilium per quan-
3 dam ἀντιμεταβολὴν amplificet. Et sanè alterum ab altero sejungi non debere, apertè demonstrat Horatius *lib. 2. epistolar. epist. 1. ad Augustum*, his verbis:

Cùm tot sustineas ac tanta negotia solus:
Res Italas armis tuteris, moribus ornes,
Legibus emendes. ——————

Item Virgilius, *lib. 6. Aeneid. ante finem.*

Tu regere imperio populos, Romane, memento:
(Hae tibi erunt artes) pacisq; imponere morem:
Parcere subjectis, & debellare superbos.

Sed & ista duo, arma nimirum & leges, bene imperanti apprimè esse necessaria, admonet alibi quoque Justinianus, dum *in Novell. 24. de praeside Pisidiae*, ab initio sic praefatur: *Nunquam sanè crederimus, veteres Romanos ex parvis, adeoq; minutissimis principiis tam amplam constituere Rempublicam, & totum exinde terrarum orbem (penè dixerimus) sibi adjungere, & premere, ac tueri imperio potuisse: nisi magnis ubiq; in provincias magistratibus missis, plus eâ re dignitatis sibi comparassent, simulq; illis armorum juxtà ac legum potestatem fecissent, nec non ad utrumq; accommodatos & idoneos habuissent, quos quidem praetores vocabant, appellatione illis ex eo inditâ, quod caeteris omnibus praei-*
4 *rent, & praeponerentur, permissâ scilicet eis tam rei bellicae administratione, quàm legum praescriptione.* Et in Novell. 25. *de Praetore Lycaoniae, circa finem praefationis* inquit: *Est enim hoc nomen quasi jure patrio Romani Imperii proprium, & ante ipsos etiam Consules in ampla Romanorum Republ. usui habitum. Nam veteres Romani suos Imperatores Praetores appellabant, simulq; illis praebebant, ut militaribus praeirent copiis, & descriptis ab illis parebant legibus: & prorsus erat hic magistratus ex ambobus contemperatus, prae se ferens & ostentans tam in instruendâ acie robur, quàm inferendis legibus rectum & decentem ordinem.* Caeterùm causam con- 5
junctionis harum duarum rerum, legum & armorum, tradit eleganter *in Novell. 26. de Praetore Thraciae. c. 1. ad finem*, his verbis: *Omnibus perspicuum sit; quod militaris quidem res, si sola & per se consistat, ultrà quam decet, efferatur audaciâ: civilis verò, nisi admistum habeat robur militum, infra mediocritatem auctoritate careat: utrumq; verò si in idem cum altero concurrat, omnium perfectissimum & absolutissimum sit, quodq; tam ad gerendum bellum, quàm ad tuendam pacem sufficiat.* Unde Julius Pollux voluit Principem, 6
quem instituit, non modò esse πολεμικὸν, sed etiam νομοθετικὸν, qui leges salutares sciat condere & tueri. Utrumque quippe commissum est illi soli, & non aliis, nisi ex suâ auctoritate tributum. Eòque non parùm confert, quod Paulus IC. credidit; salutem Reipubl. tueri nulli magis convenire, nec alium sufficere ei rei, quàm Caesarem. *l. nam salutem. 3. in princ. ff. de offic. praefect. vigil.* Et consiliis laboribusque pro toto orbe terrarum die noctuque laborare, Imperatorium esse officium, innuit noster Justinianus, *in l. ult. sub fine. C. de quadrien. praescript.* Sed & Imp. Fridericus I. Imperialem decere solertiam censuit: ita Reipublicae curam gerere, & subjectorum commoda investigare; ut regni utilitas incorrupta persistat, & singulorum status jugiter servetur illaesus *lib. 2. feud. tit. 55. in princip. de prohibit. feudi alienat. per Frider.* Verùm eâ de re, *post Balduinum ac Rittershusium hic pag. 8. cum seq.* prolixè & eruditè dissertant Petrus Gregor. Tholosanus, *lib. 10. de Republ. cap. 1 & seqq.* Bornitius *de fund. Reipubl. statu, cap. 5. & 6.* Erasmus Ungepaur *Exercit. Iustin. 1. quaest. 7.* Thomas Lansius & Georgius-Fridericus, Baro Limburgicus *in decad. Thesium per saturam thes. 2 tom. 3. juris publici, pag. 449.* nec non Claudius Coteraeus *l. 1. de jure & privileg. militum cap 1.*

MAIESTAS porrò, à magnitudine dicta, in legi- 7
bus nostris non solùm Deo tribuitur. *l. non distinguemus. 32. § sacerdotio 4. ff. de recept. qui arbitrium. & c. l. Manichaeos. 4. §. in mortem. 4. & auth. Gazaros. in fine princ. C. de haeret.* sed & populo Romano, cujus amplitudinem & dignitatem denotat. *l. non dubito. 7 §. 1. ff. de captiv. & postl. rev. l. 1. §. 1 ff. ad leg. Iul. majest.* Et
quia lege Regiâ populus omne suum imperium ac 8
potestatem in Principem transtulit. *§. sed & quod Principi 6. infrà de jur. nat. gent. & civ. l. 1. in pr. ff. de constit. Princ. cum similib. suprà ad epigraphen hujus prooemii allegatis. n. 85.* principalis quoque majestas dici coepit. *l. senatus. ff. de heredib. instit. l. famosi. 7. §. hoc tamen 3. ff. ad l. g. Iul. majest.* & imperialis sive imperatoria, *ut l. ie. & l. ult. in pr.* [illegible] *de legib. & d. l. ult. post pr. C. de quadriennii praescript.* Quin & magistratus, ut

præter, quo major ejus sit auctoritas, majestatem ha-
bere dicitur. *l. penult. in fin ff. de Iustit. & jur. l. si fami-
lia. 9 ff de jurisdict. l. quod respub. 33. ff. de injur. Bor-*
9 *chols. hic n.* 4. Et sanè hoc loci majestas propriè illam
excellentiam, amplitudinem & præeminentiam si-
gnificat, quæ Imperatori competit: quamvis impro-
priè aliis etiam, ut Regibus, Principibus, Marchio-
nibus, Comitibus, &c. attribuatur. *Sed hac de re actu-
ri sumus* ὑπ᾽ ὄψιν *fusius in §. publica autem judicia. 3. in-
blic. judic.* Et de illâ majestate disserit præclarè The-
odorus Marcilius *hic pag.* 5. & D. Collega Besoldus *in
Dissertatione politico juridica de Republica thesi* 20. *&
sequentibus.* itemque Christianus Matthias Dith-
10 marsus *disputat. politic. 2. de majestate. & thesi* 27. Est
autem hæc longè laudabilior Imperatoris periphra-
sis, longèque modestior loquendi ratio, quàm ubi
Principes suæ vanitatis & mortalitatis parum me-
mores, nunc sui jactant divini numinis aures *l. ult. in
princ. C. de acquir. & retin. possess.* nunc adorandam su-
am serenitatem. *l* 1. *C. de silentiariis, &c* nunc suam
perennitatem *l. nemo* 3. *in princip C. de episcop. audient.*
atque etiam æternitatem. *l.* 2. *C. de Fabricensibus d. l.
ult in fine. C. de quadriennii præscript.* Sed omnium a-
mentiam superavit Domitianus, qui Antiochum se-
cutus, voluit dici Deus, simul & Dominus, *tradente
hic Balduino.* Referenda huc sunt, quæ annotavimus,
suprà *ad titul. harum Institut. num.* 54.
11 Principis Romani appellatione Imperator hic
venit. Sed & vox *Principis* in legibus simpliciter &
absolutè posita, ipsum Imperatorem, superiorem non
recognoscentem, designat. *t. tit. ff. de constit. Princ. &
t. t. C. de legibus. & constit. Prin. l. princeps. 31. ff. de legi-*
12 *bus. & concordantib.* Hoc verò loco diligenter obser-
vandum: Imperatorem esse Principem, non Regem:
quòd Rex pleraque suo arbitrio, & magna cum Pom-
pâ; Princeps legibus convenienter agat, & nullo cum
fastu superbo præsit Reipublicæ, *ut ex Ammiano di-
stinguit hic Giphanius.*
13 Cæterùm per Legitimos Tramites, Justinia-
nus leges & jura, sive juris justitiæque viam ac ratio-
14 nem intelligit. Atque ex hoc loco notandum: Magi-
stratus, & eos, qui Rebuspublicis præsunt, in male-
ficiis & criminibus coërcendis, legitimè, id est, se-
cundùm præscriptum Juris & legum, pœnas infligе-
15 re debere. *Novell.* 15. *c.* 1. *§.* 1. *Nov.* 81. *c.* 13. Ita fiet, ne
privato affectu à vero declinent, neque gravior pœ-
na sit, quam culpa *l. sanctimus* 22. *C de pœnis.* At si le-
gibus pœna definita & expressa non est: arbitrio ju-
dicis relinquitur. *l.* 1. *§.* 1. *ff. de effractoribus l hodie* 13.
ff. de pœnis. c. de causis. 4. *ext. de offic. & potest. judic.
deleg.*
16 Calumniantium denique verbo, omnes omni-
no transgressores legum hic indicantur: licèt pro
materia subjectâ calumniatoris alibi dicatur, qui fal-
sa crimina scienter intendit. *l. ff. de calumniatori-
bus. l.* 1. *§.* 1. *ff. ad senatuscons. Turpillian.* aut qui sci-
ens prudensque per fraudem negocium alicui com-
parat *Paul. lib.* 1. *sententiar. tit.* 5. *de calumniatoribus.
Borchol. hic num.* 5.

§. Quorum utramque r. cum § seq.

§. 1 Quorum utramque viam cum sum-
mis vigiliis, summaque providentiâ, annuen-
te Deo; perfecimus. Et bellicos quidem su-
dores nostros barbaricæ gentes, subjuga no-
stra redactæ, cognoscunt: & tàm Africa,
quàm aliæ innumeræ provinciæ, post tanta
temporum spacia, nostris victoriis, à cœlesti
numine præstitis, iterum ditioni Romanæ,
nostroque additæ Imperio, protestantur.
Omnes verò populi legibus, tàm a nobis pro-
mulgatis, quàm compositis, reguntur.

§. 2. Et cùm sacratissimas constitutiones,
antea confusas, in luculentam erexinius con-
sonantiam: tunc nostram extendimus curam
ad immensa veteris prudentiæ volumina: &
opus desperatum, quasi per medium profun-
dum euntes, cœlesti favore jam adimplevi-
mus.

S u m m a r i a.

1 *Iustinianus & armorum & legum curam gessit.*
2 *Gentes. gentiles & barbari in jure qui dicantur.*
3 *Iustinianus primò Codicem, deinde Pandectas, po-
stea Institutiones fieri jussit.*
4 *Leges promulgata, itemque leges composita que.*

Hypothesis, sive alterum hujus Proœmii caput, 1
de Imperatore Justiniano, quid in bello & pa-
ce præstiterit, hic breviter exponitur. Ait autem,
sese & armorum & legum curam gessisse: adeòque
in arte civili & militari præclarè suo officio perfun-
ctum esse. Utrumque paucis ostenuit primum de
armis: deinde de legibus. Et quidem officium in re
militari duplex facit: unum in Barbaris Imperio
Romano subjiciendis: alterum in provinciis Roma-
nis, per Barbaros occupatis, Imperio restituendis.
Id verò hic sciendum: in jure gentes, gentiles, & 2
Barbaros dici, quicunque Romano Imperio non pa-
rent: reliqui Romanis subjecti, provinciales dicun-
tur. *l ult. C. de offic. magistri milit. l.* 2. *§ in Sardinia &
§ pro limitaneis. C. de offic. præfecti Prætorio Africa. l.
Divus.* 6 *ff de bonis damnator* De Africâ porro, ejus-
que omnibus provinciis (quas Imperator hic innu-
meras, id est, plurimas, vocat) opera Belisarii Ducis,
victis & profligatis Vandalis, qui illam annos 95. ob-
tinuerant, Romano Imperio restitutis, uberrimè
disserit Procopius. De eâdem victoriâ, omniumque 3
harum provinciarum novâ administratione, extat
d. tit. C. de Officio præfecti prætorio Africa. De eâdem
quoque victoriâ sæpè gloriatur Justinianus, *ut liquet
ex hoc §. & l.* 2. *C de vet. jure enucleand.* Quantum au-
tem ipse in jure & legibus componendis seu emen-
dandis præstiterit: ex προλεγομένοις nostris repeten-
dum

dum eſt: ex quibus clarè conſtat, Imperatorem primò Codicem, deinde Pandectas, mox Inſtitutiones
4 fieri juſſiſſe. Illud non ignorandum: cum *leges à ſe promulgatas* hic opponere *legibus à ſe compoſitis* Promulgatas intelligi vult eas, quarum ipſe auctor fuit, & quas ipſe edidit atque invulgavit: compoſitas verò, quarum alii retrò Principes & Jureconſulti fuerunt auctores: quas ipſe tamen, cùm confuſæ eſſent, in ordinem redegit, *docentibus hic Borcholt. Tuningio, Heigio num.1. & Mynſingero num.3 & 4.* Licet contrarium tradat Marcilius *hic pag.9.*

§. Cùmque hoc. 3. cum tribus ſeqqq.

§. 3. Cùmque hoc, Deo propitio, per actum eſt: Triboniano Viro magnifico, magiſtro, & exquæſtore ſacri palatii noſtri, & exconſule; nec non Theophilo, & Dorotheo, Viris illuſtribus Anteceſſoribus (quorum omnium ſolertiàm, & legum ſcientiam, & circa noſtras juſſiones fidem, jam ex multis rerum argumentis accepimus) convocatis, mandavimus ſpecialiter: ut ipſi noſtrâ auctoritate, noſtriſque ſvaſionibus, Inſtitutiones componerent: ut liceat vobis prima legum cunabula non ab antiquis fabulis diſcere, ſed ab imperiali ſplendore appetere; & tam aures, quàm animi veſtri, nihil inutile, nihilque perperam poſitum; ſed quod in ipſis rerum obtinet argumentis, accipiant: & quod priore tempore vix poſt quadriennium prioribus contingebat, ut tunc conſtitutiones imperatorias legerent: hoc vos à primordio ingrediamini, digni tanto honore, tantâque reperti felicitate, ut & initium vobis & finis legum eruditionis à voce principali procedat.

§. 4. Igitur poſt libros quinquaginta Digeſtorum ſeu Pandectarum (in quibus omne jus antiquum collectum eſt: quod per eundem Virum excelſum, Tribonianum; nec non cæteros Viros illuſtres & facundiſſimos confecimus) in quatuor libros easdem Inſtitutiones partiri juſſimus: ut ſint totius legitimæ ſcientiæ prima elementa.

§. 5. In quibus breviter expoſitum eſt: & quod antea obtinebat: & quod poſtea deſvetudine inumbratum, imperiali remedio illuminatum eſt.

§. 6. Quas ex omnibus antiquorum Inſtitutionibus, & præcipuè ex Commentariis Caii noſtri, tàm Inſtitutionum, quàm rerum quotidianarum, aliiſque multis Commentariis compoſitas, cùm tres Viri prudentes prædicti nobis obtulerunt: & legimus, & recognovimus, & pleniſſimum noſtrarum conſtitutionum robur eis accommodavimus.

S u m m a r i a.

1 *Quo tempore Inſtitutiones juris ſint concinnatæ.*
2 *Quorum Iuriſconſultorum operâ eadem Inſtitutiones ſint compoſitæ.*
3 *Tribonianus non tantùm Inſtitutionum; ſed Pandectarum etiam, & Codicis architectus atq; coryphæus ſummus.*
4 *Magnifici olim dicebantur, qui non ſolùm illuſtres erant, ſed majoribus honoribus functi.*
5 *Magiſter officiorum quis.*
6 *Tribonianus cur exqueſtor, cur item exconſul dicatur.*
7 *Quæſtor olim, & ætate Iuſtiniani quis fuerit.*
8 *Cur Iuſtinianus Theophilum & Dorotheum nominet Viros illuſtres.*
9 *Si qua peccata in voluminibus Iuris relicta deprehenduntur: ea Triboniano, ejusq; Collegis non exprobranda, ſed potiùs condonanda videntur.*
10 *Omnium habere memoriam, & penitus in nullo peccare, divinitatis magis eſt, quàm mortalitatis.*
11 *Quæ cauſa Iuſtinianum impulerit, ut Inſtitutiones haſce confici juſſerit.*
12 *Laus Inſtitutionum duplex.*
13 *Vſus harum Inſtitutionum.*
14 *Cur eæ & quatenus elementa dicantur.*
15 *Earundem forma & compoſitio.*
16 *Ex quibus libris Inſtitutiones ſint conſcripta.*
17 *Caius cur à Iuſtinian. noſter dictus, & quis fuerit.*
18 *Inſtitutiones conſtitutionum Imperalium vim & robur habent.*
19 *Ordo & ratio diſcendi Iuris, veteris & novi.*

Hic de Inſtitutionibus, tertiâ & præcipuâ hujus Præfationis parte, agitur: deque iis decem breviter adferuntur. Primum, eſt de tempore, quo concinnatæ ſunt, putà poſt Codicem & Pandectas, Juſtiniano tertium Conſule. Codicem autem hoc loco exaudire debemus priorem, qui anno Redemptionis noſtræ 529. editus eſt. Poſtea enim, nempe anno 534. idem Codex iterum emendatus eſt, & multis locis recognitus, *ut ſuprà in prolegomenis dictum num 8.* Alterum, eſt ſpeciale mandatum, de componendis his Inſtitutionibus: *de quo mandato & in l.2 §. ſed cùm proſpeximus C. de vet. jur. enucl.* 1

Tertium, eſt de Juriſconſultis, quorum operâ & ſolertiâ ſunt compoſitæ: nimirum operâ Triboniani, Viri magnifici, Magiſtri, & exquæſtoris ſacri Palatii, & exconſulis; nec non Theophili, & Dorothei, 2

Virorum

Virotum illustrium, & Antecessorum. De Tribo-
3 niano, qui non Institutionum solùm, sed etiam Pan-
dectarum & Codicis auctot, atchitectus & cory-
phæus fuit summus, videantur Ptocopius, Suidas,
Alciatus, *lib. 4. dispunction. c. 7.* & Giphanius *in Com-*
4 *mentar. de Imperat. Iust.* Magnificum autem Virum
Justinianus vocat Tribonianum: ut alibi Augusti
ætati nostræ propiores dicunt excelsos, gloriosos,
gloriosissimos, magnificentissimos, eminentissimos,
sublimissimos Viros: qui non tantùm illustres erant,
sed majoribus honoribus functi, ut Consulari, Quæ-
sturà sacri Palatii, magisteriâ dignitate, &c. *l. si quan-*
do. 38. C. de appellationib. l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. l.
unic. C. de emendat. Cod. l. un. C. de Iustin. Cod. confirm.
Novell. 71. Nam & illustres administratores, & va-
cantes fuisse (qui sine administratione, honoris cau-
sâ, Illustratûs titulo ab Augustis donabantur) evinci-
5 tur *ex l. 2. C. ut dignitatum ordo servetur.* Vocat præ-
terea Justinianus Tribonianum, Magistrum, & alibi
magisteriâ dignitate decoratum. *l. un. C. de nov. Cod.*
fac. & d. l. unic. C. de Iustin. Cod. confirm. quia magister
officiorum fuit. *d. l. 2. in princ. C. de vet. jur. enucl. de*
quo est tit. C. de officio magistri officior. Erat autem ma-
gister officiorum is, penes quem cura erat totius pe-
ne aulæ & palatii: cui hodie respondere videtur
Marschalcus, & Præfectus Aulæ, Germanicè Hof-
meister/*Giphan. hic in verbo, magistro. Cujac. in l. 3. C.*
6 *de Præpositis sacri cubiculi, &c.* Ex quæstorem quoque
eundem appellat, itemque Exconsulem: quod Quæ-
sturâ tempore hujus præfationis abiisset, & Consu-
latu jam functus esset, *ut exquisitiùs docent. Petr. Cri-*
nitus in libr. de honesta disciplin. Anton. Augustin. lib. 3.
emendation. c. 3. Borcholt. hic num. 7. & Heigius. nu-
mer. 8. & 9. itemq; Iohan. Iacobus Draco lib. 2. de orig.
& jure patricior. c. 5. num. 4. cum seqq. pag. 162. & seqq.
7 Tametsi aliter sentiant Alciatus *lib. 4. dispunct. cap. 3*
& Mynsinger. *hic num. 2.* Cæterùm Quæstor à quæ-
rendo dictus, olim Reipubl. temporibus erat is, qui
pecuniis exigendis, & in ærarium redigendis erat
præpositus. *l. 2. §. deinde cùm ærarium. 22. ff. de orig.*
jur. l. unic. §. 1. ff de offic. quæstor. sed Justiniani ævo is
erat, qui hac ætate est Cancellarius, id est, ad quem
spectat cura juris, & legum. *De eo est tit. C de officio*
quæstor. ibiq; in fine Wesenbec. Cujac. ad l. 2. C de petiti-
onib. bonor. sublat. Vulteius lib. 1. Iurisprud. Rom. c. 13.
n. 95. Cothmannus in Comment. ad Rubricam Cod. Iu-
stin. num 21. & 22. Quanquam & Vespasiani ævo
tum Quæstoris hoc munus erat, recitare in Senatu
orationes Principum, ut *ex Suetonio in Tito Vespasia-*
no filio, se didicisse affirmat Rittershusius *hic pag. 15.*
Sed & illi dicebantur Candidati Principis, per quos
in senatu epistolę & orationes ipsius proponebantur.
d. l. un. §. ult ff. de off. quæstor. Et Quæstoris officium
venustis versiculis describit Corrippus *in Panegyrico*
Divi Anastasii.

Principis auspicio leges & jura gubernans,
Iustitiæ vindex, inopum Pater, omnia curans.
Iudicium relevare pius, &c.

Et rursum *initio lib. 1. de laudibus Iustin. Aug.*

Compositor morum, Iuris legumq; Sacerdos.

Theophilum verò, & Dorotheum, Viros illustres 8
nominat Justinianus: non quod Antecessores, id est,
Professores sive Doctores juris essent: sed quod al(i)o-
qui, vel vacante Illustratu, vel illustri administratio-
ne antè donati fuerint, *ut Eguinarius Baro hic tradit.*
Sanè est & alius Theophilus recentiores Institutio-
num harum paraphrastes & Interpres Græcus, Juris
Antecessor insignis: cujus mentio facta est suprà *in*
Prolegomen. num 16. Is pleraque, in gratiam suorum
Græcorum latius & mirâ perspicuitate declarat;
quemadmodum pluribus testatur Dn. Collega Be-
soldus *in dissertatione de libris utriusq; juris. cap. 5. præ-*
missâ parti 2. delibatorum jur. pag. 29 & seq. Etsi por-
rò multa adhuc juris veteris vestigia, itemque leges 9
quædam primâ facie inter se pugnantes, aut super-
vacaneæ, & si qua alia sint peccata, in voluminibus
juris relicta deprehenduntur: ea tamen Triboniа-
no, ejusque Collegis, Viris gravissimis, minime ex-
probranda, sed condonanda potius videntur: qui
maximum ac difficilimum opus tam brevi tempore,
jussu utique Principis, perfecerint. *l. 1. §. fin ibi, quàm*
celerrimo fini tradere, &c. C. de vet. jur. enucl. Nam
sicubi locum habet, hic potissimùm obtinere illud
Poëtæ debet:

Opere in longo fas est, obrepere somnum.

Et ipse Justinianus, humanæ imbecillitatis non 10
ignarus: *Si quid,* inquit, *in tantâ legum compositione,*
quæ ab immenso librorum numero collecta est, simile for-
sitan rarò invenitur, nemo hoc vituperandum existi-
met: sed imbecillitati humanæ, quæ naturaliter inest,
hoc inscribat: quia omnium habere memoriam, & pe-
nitus in nullo peccare, divinitatis magis, quàm mortali-
tatis est. l. 2. §. si quid autem. 14. C. de vet. juris enuclean.
Cæterùm Triboniani defensionem (*contra Ant. Fa-*
brum, Contium Bachovium, Revardum, Ant. Mat-
thæum & alios, quos citat & improbat D. Besoldus Di-
sput. 1. ad Pand. th. 12. & 16. itemq; in Commentar. ad
titulos aliquot ff in præcognitis miscellan. general. num.
11. pag. 9.) ex professo suscepisse videtur Osvaldus
Hilliger *in Donello enucleat. præfat ad lector. lib. 1. c. 1.*
lit. I. lib. 8. c. 11 lit. M. & alibi passim. Cui noviter ac-
cedit Hunnius *de interpretat. & auctorit. jur. lib. c 2.*
quæst. 4.

Quartum, quod hoc loco de Institutionibus juris 11
adfert Imperator, est causa, quæ ipsum impulit, ut
eas confici mandaret. Causa præcipua hæc est: quod
in antiquis veterum Jurisconsultorum Institutioni-
bus multa haberentur jura inutilia, multa supervaca-
nea, multa desuetudine jamdudum abrogata. De quâ
causa hîc *in vers. & tam aures quàm animi vestri, &c.*
& in Procemio Pandectar §. *& antea quidem.* ubi de
Caji Institutionibus, quæ tum docebantur in Scho-
lis, ait Justinianus: *in utile cum inutilibus mixtum*
fuisse; & solitos fuisse Professores in docendo inutilia &
supervacua præterire, &c.

Quintum, est laus harum Institutionum, eaque 12
duplex.

duplex. *Prior est*: quod in his Jura utilia & usitata tantum contineantur: quod tamen moribus nostris est falsum, ut suo indicabitur loco: etsi ætate Justiniani erat verissimum. *Altera est*: quod hæ Institutiones sint Imperiales sive Cæsareæ: cùm aliæ essent privatæ, putà Jurisconsultorum. Porrò de laudibus ac utilitatibus harum Institutionum plura, observatu dignissima, posteritati reliquerunt Jacob. Cujac. *lib.11. observat.cap.28.* Viglius Zuichemus *in præfat. ad Carolum V. quæ Græcis Theophili Institutionibus præfixa est*, & Azo, antiquissimus ille Juris Interpres, *in proœmio ad Summam Institutionum. circa finem.*

13 Sextum, est de usu harum Institutionum: qui in eo maximè est positus: ut sint elementa & principia Juris. Et hoc est, quod *hic in §. igitur. 4.* Justinianus ait: *ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa.* Et *in prædictâ l.1 § ideo jubemus C. de vet. jur. enucl.* *Ut rudis*, inquit, *animus studiosi simplicibus enutritus faciliùs ad altiorem prudentiæ redigatur scientiam.* Et optimè *in d. l.2. §. sed cùm prospeximus. C. de vet. jur. enucl. quòd ad portandam tantæ Sapientiæ molem non*
14 *sint idonei homines rudes, &c.* Dicuntur autem hæ Institutiones *hic in d. §. 4.* elementa tropice; quod juvenes initium studii juris ab illis faciunt. Quemadmodum enim elementa quatuor (aër, ignis, aqua & terra) sunt omnium rerum principia, ex quibus reliqua omnia componuntur: ita etiam Institutiones per metaphoram elementa vocantur, quod ab illis initium fit, & levis ac simplex via ad reliquum juris studium præparatur. *§. his igitur. 2. infrà tit. 1.*

15 Septimum ad formam pertinet, & compositionem ipsius opusculi, putà ut in quatuor libros distinguatur. Cur in quatuor, ratio hæc esse videtur: tum quia Justinianus Imp. hic hasce juris Institutiones quatuor comparat elementis: ac proinde eas etiam in quatuor libros partiri jussit, *tradente Dn. Collega Bocero hic pag 2.* Tum quia Cajum Jurisconsultum, de quo mox, Imperator præcipue in hisce Institutionibus conficiendis est imitatus, *ut patet hic ex §. quas ex omnibus 6.* Caji verò Institutiones, quæ ante Justinianum in Scholis docebantur, in libros 4. erant distinctæ, *ut Index Pandectarum testatur.*

16 Octavum, est de libris veterum, ex quibus Institutiones hæ conflatæ sunt, & collectæ. Ait autem Justinianus *in d. proœmio Digestor. §. nec verò 2.* has ex omni penè veterum Institutionum corpore elimatas, & ab omnibus turbidis fontibus in unum liquidum stagnum conrivatas, &c. Idem ait *in d. l. 2 §. sed cùm prospeximus 11. C. de vet. jur. enucleand.* Et commemorantur quidem in Indice Pand. Florentini Jurisconsulti Institutionum libri duodecim, Caji libri quatuor, Ulpiani duo, Pauli duo, Callistrati tres, & Martiani sedecim. Verùm tum alios, tum maximè Cajum, *ut modò dixi*, Justinianus in Institutionibus hisce suis conscribendis secutus est. Atque hæc
17 causa esse videtur, cur Cajum vocet *nostrum*, tam hic *in d. §. quas ex omnibus, &c.* quàm *in §. item lex Cornelia de sicar. 5. infrà de publ. judic. & in d. proœmio Pandectar §.1.* Cæterùm quis iste Cajus fuerit, scire difficile est: cùm hoc prænomine multi fuerint Jurisconsulti, nempè Cajus Juventius, Mucii discipulus, C. Aulus Ofilius, C. Attilius Proclus, auditores Servii, item C. Trebatius Testa, & C. Cassius Longinus: de eo tamen legi poterunt Anton. Augustin. *lib.1. Emendation. c. 5.* Theodorus Marcilius *hic pag. 12.* & Franciscus Connan. *lib. 2. Commentar. jur. civil c. 4. num. ult.*

Nonum, est maximi momenti, putà confirmatio harum Institutionum: ut scilicet eæ vim & robur 18
constitutionum Imperialium habeant: & in causarum atque controversiarum decisionibus, instar aliarum legum, citari & allegari debeant. *d. § quas ex omnibus, ibi, & plenissimum nostrarum constitutionum robur, &c.*

Decimum & ultimum, est de ordine & ratione 19
discendi juris: quæ duplex est; vetus, & nova sive Justinianea. Et in veteri quidem, anno demum quinto Constitutiones, id est, leges Imperatorum Studiosi cognoscebant: in novâ verò, & primo statim, & postremo seu quinto anno Constitutiones Imperatorias discunt: primo quidem Institutiones: postremo autem Codicem sive constitutiones, *ut fusius explicatur in d. proœmio Digestor.* Et hoc est, quod hic dicitur: *ut & initium vobis, & finis legum eruditionis à voce principali procedat.* Atque ita hodie initium studii juris fit ab Institutionibus: medium datur Pandectis: finis tribuitur lectioni Codicis & Novellarum. In has enim tres partes universum juris corpus à Justiniano distributum est. *Sed de ratione docendi & discendi juris diligentiùs exponitur in §. his igitur. 2. infrà. de justitiâ & jure.*

§. Summâ itaque ope. 7.

Summâ itaque ope, & alacri studio has leges nostras accipite, & vosmetipsos sic eruditos ostendite: ut spes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, posse etiam nostram Rempublicam in partibus ejus vobis credendis gubernari. D. CP. XI. Kalend. Decemb. D. JUSTINIANO PP. A. III. CONS. Ann. 533.

S U M M A R I A.

1 *Honoribus artis aliconstat.*
2 *Quis sit studii legitimi optatus finis.*
3 *Iurisprudentia pretio numario non æstimanda, aut dehonestanda.*
4 *Cui quisque nascatur.*
5 *Neque ad Rempublicam, neque ad Iudicia accedendum, nisi studio juris ritè perfecto.*
6 *Iuris studium quo tempore absolvendum.*
7 *Constantinopolis, urbs Thraciæ, quondam Imperatorum sedes.*
8 *Principes olim consulatum, aliaque munera publica gesserunt.*

QUartum Procemii hujus caput, est παραίνεσις sive adhortatio ad Studiosos juris. Quemadmodum autem Justin. Imperator, hoc loco adolescentes hortatur & excitat ad Jurisprudentiam discendam, proposito præmio honorum (quibus artes ali constat, juxta illud distichon, Georgii Carolidæ *part. 2. delitiar. Poëtarum Germanor. illustrium. pag. 228. numer.17.*

Fomes alis flammam: Musæ accenduntur honore:
Præmia conciliant artibus ingenium.

Et administrationis Reipublicæ: ita & *in procemio*
1 *Digestor. in fin* Antecessores sive Professores exhortatur. *Incipite*, inquit, *legum doctrinam adolescentibus Dei gubernatione tradere, & viam aperire, quam nos invenimus: quatenus fiant optimi Iustitiæ & Reipubl. ministri, & vos maximum decus in omne seculum sequatur.* Et in eodem procemio, §. *discipuli igitur. 6. Vt*, inquit, *discipuli, omnibus eis legitimis arcanis reseratis, nihil habeant absconditum: sed omnibus perlectis, & oratores maximi, & Iustitiæ satellites inveniantur, & judiciorum optimi tam athletæ, quàm gubernatores in o-*
2 *mni loco æveq; felices.* Hinc verò discendum est: finem studii legitimi optatum esse, non æris acervum & auri (ut plerique ad quæstum sanctissimâ hac civili sapientiâ, quæ pretio nummario æstimanda, aut
3 dehonestanda non est, *secundum Vlpian. in l. 1. §. proinde. 5. ff de extraordinar. cognitionib.* turpiter abutuntur) sed utilitatem Reipublicæ gubernandæ, cui se quisque bonus natum esse existimare debet. Ne-
4 que enim nobis nascimur solum; sed ortus nostri partem sibi vendicat Patria, partem parentes, partem amici, &c. *auctore Platone & Tullio lib. 1. offic* neque tantùm patenti suo quisque nascitur, cujus esse dicitur; verùm etiam Reipublicæ, ut præclarè respondit Ulpianus, *in l. 1. §. & generaliter. 15. in fine ff. de ventre in possess. mittend.* Quo respicit perelegans Epigramma Johannis Stigelii *tom. I.* quod refert Rittershusius *hic pag. 14.*

Non ut divitiis, non ut sis splendidus auro,
Non ut sis titulis magnus honore tui:
Non ut Sarrano videare superbus in ostro,
Dandam operam sacris legibus esse putes:
Verùm ut Iustitiæ possis servire, tuoq;
Officio præstò civibus esse tuis,
Hunc tibi proponas finem: sic illa sequentur
Omnia, quæ veris præmia pojcit honor.

5 Præterea hic observandum: neque ad Rempublicam, neque ad Judicia accedendum esse, nisi studio
6 juris ritè perfecto. Id autem perficitur quinquennio, ut abundè intelligere licet *ex d. procemio Digestor. §. sed quia solitum. 5.* Et eâ de re videantur *Cujacius lib. 12. obs. c. ult. Angel Matthaec. de viâ jur. lib. 1. c. 5. n. 4. Vultejus in prolegom. Iurispr Rom pag 28 Forster. junior disp. 1. th. 16. hosq; referens Iohannes Cammannus disp 3. de jurib. majest. th 48.* Sanè illud studiorum tempus hodie non ita rigidè servatur: sed potiùs usque ad vocationem publicam extenditur; vel arbitrio etiam judicis, pro diversitate & profectu ingeniorum, committitur. Et sic tenere universalem Scholarum consuetudinem, quæ legi derogat. *l. de quibus 32. ff. de legib* testatur Matthæus Wesenbecius *consil. 80 num. 12. cum seqq.* eumq; laudans Quirinus Kubachius *cent. 3. quæst. illustr. politico-juridicar. decur 9 quæst. 9. pag. 897. & seq.* Quibus adstipulatur Johannes Limnæus *in disputat. de Academiis th. 12. sub lit. e.* Porrò finalia hujus §. verba ita legi 7
debent: *Datum Constantinopoli* (urbe præclarissimâ Thraciæ ad Propontidem, ubi fuit sedes & regia Imperatorum Orientis. Vide annotata *ad § ult. numer. 3. cum seqq infr. de satisdationib.* 11. *Calend Decemb Domino Iustiniano perpetuò Augusto, tertium Consule, Anno* 533. qui annus Imperii Justiniani fuit septimus, *ut suprà in prolegomenis dictum, n* 11. Cæte- 8
rùm luculenter inde apparet; quod olim & ipsi Principes non erubescebant ambire & gerere Consulatus, sicut & alia publica munera; quemadmodum *ex Balduino hic (cujus tamen mentionem supprimunt)* docent Mynsingerus *n. 6.* Joan. Crispinus, & Thadæus Piso *num. 4.*

INSTITVTIONVM SEV ELEMENTORVM IVSTINIANI, SACRAtissimi Principis,

LIBER PRIMUS.

DE JUSTITIA & JURE.

Titulus I.

PRINCIP. TIT.

Justitia est constans & perpetua voluntas, jus suum cuique tribuendi.

SUMMARIA.

1 *Finis in quavis arte rectè tradendâ diligenter exquirendus.*
2 *Iurisprudentiæ finis, Iustitia.*
3 *Vnde Iuris nomen descendat.*
4 *Cur hic titulus inscribatur, de Iustitiâ & Iure, & non contrà. de Iure & Iustitiâ.*
5 *Omnis ars est posterior eâ re, quæ docetur.*
6 *Ius est ars boni & æqui.*
7 *Notitia semper prior est habitu.*
8 *Refutatur opinio existimantium, Iurisprudentiæ voce non significari artem Iuris.*
9 *A communi loquendi usu non facilè recedendum.*
10 *Iustitia duplex, secundùm Philosophos.*
11 *Iustitia universalis.*
12 *Ad Iustitiam universalem qui maximè respicere soleant.*
13 *Quales Pædagogi filiis primogenitis Persarum Regum adhibiti.*
14 *Particularis justitia.*
15 *Divisio justitiæ in particularem & universalem defenditur.*
16 *Ad objectionem respondetur.*

17 *Diſſentientium opinio taxatur.*
18 *Particularis Iuſtitia rurſus duplex.*
19 *Commutativa Iuſtitia.*
20 *Proportio Arithmetica quæ dicatur.*
21 *In emptione pretium rei, in locatione merces uſui reſpondere debet.*
22 *An & quatenus liceat contrahentibus invicem ſe decipere*
23 *Quæ videantur eſſe de naturâ contractuum.*
24 *Contractus utrinq; bonâ fide fieri debet.*
25 *Diſtributiva Iuſtitia.*
26 *Geometrica proportio quid.*
27 *Proportio iſthæc in quo ſpectetur.*
28 *In demandandis muneribus, & diſtribuendis præmiis ratio perſonarum habenda.*
29 *Quis optimus & feliciſſimus Reipubl ſtatus.*
30 *Pœna quatenus commenſuranda delicto.*
31 *Duo cùm idem faciunt, quo reſpectu non ſit idem.*
32 *Adultus graviùs punitur, quàm minor.*
33 *Definitio Iuſtitiæ hic poſita explicatur.*
34 *Juſtus quis verè cenſendus.*
35 *Amor immoderatus hominum animos plerunque à veri juſtiq; ratione traducit.*
36 *Iuſtitia cur dicatur, conſtans & perpetua voluntas.*
37 *Nemo hominum conſtanter ac perpetuò ſuum cuiq; tribuit: cùm juſtus ſepties in die cadere ſoleat.*
38 *Iuſtitiæ proprium ſuum cuiq; tribuere: & num. 52.*
39 *Ius quatenus dicatur, cùm iniquè prætor decernit.*
40 *Utrùm de divinâ, an humanâ juſtitiâ hic agatur.*
41 *Iuſtinianus inter virtutes juſtitiam recenſet.*
42 *Talia ſunt ſubjecta, qualia permittuntur eſſe à prædicatis.*
43 *Artes & Facultates non confundendæ.*
44 *Ad Iuſtiniani & Vlpiani intentionem reſpiciendum.*
45 *Quatenus Iuſtitia dici queat divina, & quatenus humana.*
46 *Quare Iuriſconſulti vocentur Sacerdotes.*
47 *Caſus pro amico improbantur & relegantur.*
48 *Iudicis ſapientis officium.*
49 *Ius ſemper certum & finitum.*
50 *In judicio nullus debet eſſe reſpectus perſonarum.*
51 *Quatenus in dubio pro re vel perſonâ favorabili reſpondendum.*
52 *Propria Iuſtitiæ nota & officium.*
53 *Iuſtitia virtus omnium perfectiſſima, Heſpero & Lucifero admirabilior.*
54 *Quomodo Iuſtitia ſuum cuique tribuat.*
55 *Si ſpolia latro apud te depoſuerit, cui illa reſtituere debeas.*
56 *An & quatenus latroni & prædoni ſive hoſti ſuum reſtitui, aut fides data ſervari debeat remiſſivè.*
57 *Beneficium acceptum majore menſurâ reddendum.*
58 *Cur rectiùs hic legatur, voluntas tribuendi, quàm voluntas tribuens.*
59 *Geometra dicitur, licèt non ſemper metiatur.*
60 *Cicero quomodo definiat Iuſtitiam.*
61 *Quod Iuſtinianus & Iuriſconſulti ſtatuerunt, ſpectandum probandumq; erit.*
62 *Diſſentientium traditio reprehenditur.*
63 *Iuriſconſultorum auctoritas præferenda auctoritati Philoſophorum.*
64 *Voluntas tribuens, & voluntas tribuendi, à ſe invicem differunt.*
65 *In Iuſtitiæ ſtatuam epigrammata Tileni & Albani.* 1

IN quavis diſciplinâ & arte rectè perfectèque tradendâ, primùm exquirendus eſt diligenter ejus finis, ad quem tanquàm ultimum terminum ac metam, omnis contemplatio & actio dirigatur, & animi Studioſorum colliment. *Gerard Tuning. hic, & Weſenbec. in paratit ff. de juſtit. & jur. n. 1. & in Iſagog. in lib. 1. Inſt. in pr.* Verus autem & proprius Juriſ- 2
prudentiæ finis & ſcopus perhibetur Juſtitia, ad quam omnia legum juſſa diriguntur, & omnes ſtudiorum noſtrorum rationes, omneſque conatus noſtri referri debent. *arg. Novell. 69. in præfat. Cic. lib. 1. de orat. poſt medium. Ceraſ. ad rubric. tit. ff. de juſt. & jur. num 1 & in tract de juris arg. part. 1. cap 21. Thadeus Piſo hic num. 2. Angel Matthæacius lib. 1. de via jur. c. 9. num. 5.* Et de fine juris plura cumulavit Hilliger. *in Donello enucleat. lib 2. c. 1. ad lit. a. Georg. David Locamer quæſtion. juridicar. faſciculo 1. quæſt. 4.* nec non Chriſtoph. Ehemius *lib. 1. principior. jur. c. 1. 6. 8. & 9.* Itaque de illâ non abs re primo loco Imperator Juſtinianus hic agit, ejusque vim, indolem ac naturam definiendo declarat. Cui congruenter 3
Ulpianus ſcribit: eum, qui juri operam daturus eſt, ante omnia ſcire oportere, unde juris nomen deſcendat: docetque à juſtitiâ appellari. *l 1. in princip. ff. hoc tit* non quidem per derivationem Grammaticam quâ à jubendo jus, à jure juſtum, à juſto juſtitia deducitur, ut tradunt *Donellus lib. 1. commentar. de jur. civ. cap. 4. Hieron. Magius lib. 4 miſc. c. 1 Iacob. Curt. lib 1. conjectur. ad fratr. cap. 1 Cont. lib. 1 ſubceſiv. lect. c. 6. num 4. Arumæus Exercitat. Iuſtin. 1. th 4 Sagittarius illuſtr. quæſt. Treutler. part. 1 diſputat. 1 th. 3. ad fin. ibiq; Bachovius.* aliis aliter diſſentientibus, *Connano lib. 1. Commentar. jur. civ. c. 3. num. 4. Vaconio à Vacuna lib. 6. declarat. 77. num. 2 Iacobo Omphalio lib. 1. de civili politia. cap. 18. Gregorio Lopez. animad. cap. 1 num. 5. Alciato lib. 1. Parerg. jur. c. 25. D. Beſoldo in diſſertat. philoſophica, de principiis jur. th. 7 vers. & hinc juſtitia, &c. & Galeotto Martio de doctrin. promiſ. c. 28*) ſed per notationem logicam ac civilem ſive juridicam, ab ipſa re, atque cauſa finali potiſſimùm deſumptam. Proinde & hic titulus, *de juſtitiâ & jure* 4
inſcribitur; & non contrà, *de jure & juſtitiâ*: quod videlicet jus a juſtitia denominatum ſit; non quidem (*ut jam monitum*) ſecundùm Grammaticorum præſcriptum, quo compoſita vocabula à ſimplicibus deſcendunt. *Priſcian. lib. 4 ſub fin* ſed ſecun- 5
dùm naturæ ordinem, quo omnis ars ſive ſcientia poſterior eſt re eâ, quæ docetur. Atqui & Juſtinianum hic, & Ulpianum *in d. l 1 ff. hoc tit.* de juris arte loqui, inde apparet: quod Ulpianus ſtatim Jus, quod à Ju-

appellatum modò dixerat, artem boni & æqui ex Celso Jurisconsulto definit: & Justinianus definit hoc loco Justitiâ, incontinenti Jurisprudentiæ sive Juris *de quo inscriptio loquitur* definitionem subjicit. Nihil igitur moverit trita ista quorundam collectio:
7 Notitia semper prior est habitu. Sed Jus est notitia: Justitia verò habitus. Ergò Jus prius fuit Justitiâ. Assumptum enim non de juris arte & doctrinâ, libris Jurisconsultorum comprehensâ, verùm de communibus illis æqui & boni, justi ac injusti notitiis, mentibus hominum à naturâ insitis, exaudiri debet: ut id latiùs explicant *Wesenbec. in paratit. ff. de iust. & jur. num. 14. Broneborst. cent. 1. διατριβῶν assert. 1, edit. 2. Varon. à Vacan. lib. 1 declarat. 31. num. 4. & 5. Ant. Govean. lib. 3. variar. lection. jur. c. 18 num. 1. Iacob. Ravard. lib. 1. varior. cap. 2. Vultejus hic num. 1. & 2. Heigius num. 4. & 5. Ant. Matthaeus & Borcholt. num. 1 Hœnon. disp. 1. controvers. 4. Rober. disput 1. ad thes. 2. Oleman in notis ad disput. 1. Institut. Giphany. num. 3.* Et eâ de re videri etiam poterunt *Albert Bolognetus in disputat. de lege, jure & aequitate. c. 14. num. 14. & seqq. Dn. Collega Bezoldus disput. 1. Pandect. ad leg. 1. th. 1. & idem in Commentar. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff pag. 19. cum seq. Marc. Lyclama 7. membran eclog. 39. Frider. Tileman. disp. 1. ff. th. 4. vol. 1. & Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quaest. 8 & 9.*
8 Cæterùm malè & inconsideratè nonnulli scribunt. Jurisprudentiam propriè loquendo non esse idem cum arte juris, nec ejus voce significari artem juris, sed demonstrativum intellectûs habitum: idque ut aliquo modo pallient, Rubricæ hujus partem alteram, *de jure*, se quoque extendere ad sequentem Titulum, *de jure naturali gentium & civili*, inscitè opinantur. Quasi verò ejusmodi interpretandi licentia sit concedenda: quâ admissâ, nihil certi esset in Jure nostro, sed quidlibet ex quolibet posset effingi, ut in simili loquitur Wesenbecius *in §. ult. infrà, de vulgari substitut. num. 1.* Et ostendit præterea quotidianus ac communis loquendi usus: artem juris, & jurisprudentiam pro eodem sumi. Sic enim, *verbi gratiâ*, aliquem appellamus jurisprudentiæ studiosum,
9 æquè ac juris studiosum. Atqui à communi loquendi usu non facilè est recedendum, *arg. l. minime. 23. & l. si de interpretatione. 3 7. ff. de legib.* Porrò nec quidem Domini Collegæ Boceri, ejusdem erroris se participem facientis, incuria & inadvertentia dissimulari aut excusari poterit: dum *in §. iurisprudentia. 1. infrà hoc titulo num. 1.* ait: Jurisprudentiam & Jus perperam confundi à quibusdam, utroque artem boni & æqui significari, existimantibus: & *in class. 1 disput. 1. th 5. edit. 2.* inquit: Juris cognitionem ap[...] illam Jurisprudentiam, hancque definiri divinarum [...] humanarum rerum notitiam, justi atque injusti scientiam. Putat ergo Dn. Bocerus: Jurisprudentiam non esse artem, sed cognitionem Juris. Quod si [...] esset: utique Ulpianus, & post eum Justinianus, non prædicto modo definire debuisset Jurisprudentiam, sed hunc in modum: *Iurisprudentia est cognitio artis aequi & boni.* Verùm cum dicant, Jurisprudentiam esse rerum humanarum atque divinarum notitiam, &c. eo ipso satis apertè innuunt, se per Jurisprudentiam nihil aliud intellectum velle, quàm Jus, seu artem juris. Hanc enim Ulpianus appellat veram Philosophiam, *d. l. 1 §. 1. in fini. ff. hoc tit.* Philosophiam autem ab Aristotele definiri rerum humanarum atque divinarum notitiam, Philosophis notum est. Proinde & jus seu ars juris (ceu vera Philosophia) erit rerum humanarum atque divinarum notitia; sicque nihil aliud, quam Jurisprudentia: sicuti vult etiam Wesenbecius *in paratit. ff. hoc tit. dicto numer. 14. versic. Addit autem esse notitiam, &c.*

Antequam autem ad definitionis Justitiæ explicationem progrediamur: sciendum est, eam duplicem esse, *secundùm Philosophos*: universalem & particularem, *uti constat ex Aristot. lib. 5. Ethic. cap. 1. & 2. ibiq. Victorino Strigelio, Piccolomineo grad. 4. de virtute morali. cap. 30. & Clemente Timplero part. 1. Philosoph. pract. lib. 3. cap. 10.* Universalis justitia dicitur; quæ munus suum in omnium ac singularum virtutum objectis exercet, adeoque omnes virtutes, velut sola earum domina, mater & regina, complectitur; juxta illud Theognidis: ἐν δὲ δικαιοσύνῃ συλλήβδην πᾶσ᾽ ἀρετή ἐστι, hoc est: *Iustitia in sese virtutes continet omnes.* Et de hac tractare, magis Philosophi videtur esse, quàm Jurisconsulti. Nam etsi ad legum explanationem contemplatio absolutæ universalisque justitiæ plurimùm confert: non tamen ad eam Jureconsulti admodùm respicere solent: sed hi tantùm, qui vel Rempublicam constituere satagunt: vel quibus Regis, aut Principis instituendi provincia demandata est. Illi enim bonis ac salutaribus legibus fundaturi Civitatem, non eam ad militaris rei gloriam, aut vitæ modestiam duntaxat, & sobrietatem dirigent: sed ad omnium omnino virtutum chorum depingent, & collineabunt, *auctore Platone lib. 1. de legibus.* Hi itidem Regem aut Principem instituturi, non eidem bellicæ tantummodò laudis, verùm etiam legum, justitiæ, prudentiæ, & omnis denique virtutis gloriam ab oculos ponere debent, *ut liquet ex prin ipso procemy ba. um Insti utionum, & l. unic. in princip. C. de lustin. Cod. confirmand.* Ideoque Persarum Regum filiis primogenitis, qui in regno successuri essent, post percepta juventutis prima rudimenta, quatuor, qui Pædagogi regii vocarentur, solebant adhiberi: quorum primus præcepta prudentiæ, alter justitiæ, tertius fortitudinis, quartus temperantiæ traderet, ut referunt Corasius *d. tract. de juris art. part. 1. cap. 1.* & Hopperus *lib. de jur. arte, cap. de speciebus Iustit. Atq. de Regis sive Principis institutione & officio videantur Mambrinus Roseus, Hercules Prodicius, Conrad. Heresbach. Iohan. Sturmius, M. Antonius Pitsillius, Vincentius Castellanus, & Reinhardus Lorichius, iu-*

10 (beside "Antequam autem ad definitionis Justitiæ expli-")
11 (beside "Universalis justitia di-")
12 (beside "Nam etsi")
13 (beside "Ideoque Persarum Regum filiis")

suo eâ de re Commentario: itemq́ Hieronymus Osorius in libris, de gloria, & nobilitate civili atq́ Christiana, & alii, quos laudat Fridericus Hortleder in præfat. in princ. lib. 1. von den Ursachen des teutschen Kriegs/ꝛc. Particularis justitia, quâ de hîc maximè agitur, ab aliis virtutibus specie distans, injuriæ contraria est: nec habitu minùs, quàm reliquæ, comparatur. Ita censent *Balduin. & Mynsinger. hic num.* 8. *& 9. Arumæus Exercitat Iustin. 1 th. 10. Timæus Faber. disputat. 1. thesi 4. D. Besold. in Commentar. ad l. 10 tit. 1. lib. 1. ff numer. 3. pag. 122. Anton. Contius lib 2 subjectvar. lect jur. civ cap 7 numer. 3. & alij plerique.* Quanquam aliter sentiant: *Vaconius à Vacun lib. 1. declarat. 30 numer. 14. & seqq. Bachovius hic num. 3. Hunnius lib 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1 quæst 3. & in resolut. ad Treutler. vol 1. disputat. 1. thesi. 1. quæst 6 pag. 11. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 2. cap. 1. lit. g. & alii, per eum citati.*

15 Hanc justitiæ divisionem in particularem & universalem, nonnulli vitiosam esse autumant, hoc præcipuè argumento: Membra dividentia ita inter se affecta esse debent, ut neutrum in altero includatur. Non est dividendum animal in hominem & Catonem: quia Catonem homo comprehenditur. Non est dividendum corpus in caput & os: quia os in capite includitur, ut pars in toto. Jam verò particularem Justitiam sub universali comprehendi & includi, certum est. Qui enim justus est particulari Justitia, non continuò est justus Justitia universâ. Sed qui justus est Justitiâ universâ, est etiam justus particulari. Ergò distinctio isthæc Justitiæ non est bona &
16 legitima. *Verùm breviter respondetur,* primò ad propositionem: Membra divisionis ita comparata esse debent ut neutrum in altero includatur, scilicet formaliter. Deinde ad assumptionem: particularis Justitia includitur seu continetur in universali, scilicet materialiter. Etenim qui justus est Justitiâ universali, non est justus præcisè & tantùm particulari Justitia. Sic igitur sunt membra opposita. Differre autem formaliter Justitiam universalem & particularem, hinc perspicuum fit: quòd universalis in singularibus hominibus est, *de sententiâ Platon. lib. 4 de Rep.* particularis verò *isotêta* seu æqualitatem observat in tribuendo cuique, quod suum est. Sic injustitia universa est *paranomon*, aliquid discrepans à lege: particularis est ..., inæquale. *Aristotel. d. lib. 5. Eth. cap* ... fiùs declarant *Go ... in quæstionib. E.* ... *q* ... *9 & ... in ... quæstionib. Ethic. lib. 5 c* ... *& 2.* Vide quoque Keckermannum *System. E* ... *cap. 4* & Albertum Bolognet. *disputat. de lege & jur* ... *8 num.* 0.

17 Cæterum hic insolentia quorundam, nescio, an admiratione ... ùs, an commiseratione, an verò risu excipienda. Nam illi, postquam tempore sat longo in illustranda Jurisprudentia nostra, egregiam & a ... ... ei illustrandam operam posuerunt: tandem ad hæc ineptias (quibus alii ... mos annos terunt,) redeunt, & hanc Justitiæ divisionem, in particularem & universalem (seu minùs logicam, carpunt. *D Henricus Bocer hic num.* 6. Sanè eam nobis reliquit Philosophus, cui hactenus ferè omnes (quo Jure, nostrum non est disputare) primas detulerunt, *Aristot. d. lib. 5. Ethic. ad Nicomach c 1. & 2.* Eam igitur retinere, & prædicto modo defendere quid prohibet? At non satis logica (iis præsertim, qui acumen Aristoteléum, ob hebetudinem mentis, non assequuntur) esse videtur. Quid tum? Annè propterea omnino vitiosa? Heu nimis serò nobis nati sunt tales Aristotelis, Logici omnium præstantissimi, reformatores. Proinde (ut vel tribus nos expediamus) hanc divisionem, aut (si mavis) distinctionem, pro tali agnoscimus, pro quali eam ipsi Philosophi, è quorum Scholâ producta est, agnoscunt: non ignari, Jurisconsultis nostris unicam esse Justitiam: nec quicquam apud ipsos de particulari vel universali Justitia disertè traditum reperiri.

Dividitur porrò particularis Justitia in Distribu- 18
tivam, & Commutativam docente Aristotele *d. lib. 5. Eth. c. 2.* Timplero *d. part. 1. Philosophiæ practicæ lib. 3. c. 10. q. 9* Ludovico Molina *tract. 1. de Iustit. Disput. 1.* & Eduardo Westono *in Commentar. de morib. Reipubl. Christiana. lib 3 cap. 8. num. 3 fol. 138.* Quibus addatur Conradus Homerus *lib. 3. Ethica. cap. 12. &*
seq. Commutativa in commerciis, rerumque priva- 19
tarum permutatione, servat æqualitatem analogia
sive proportione Arithmetica. Analogia seu propor- 20
tio Arithmetica est trium vel plurium numerorum, qui paribus intervallis a se mutuò distant, consimilis ratio. *Exempli gratiâ:* inter 1. 2. 3. 4. 5. 6. dicitur esse Arithmetica proportio: quia singuli numeri æquali intervallo, nempè unitate, a se mutuò distant. *Vel,* Arithmetica proportio dicitur, in qua dispositis tribus aut pluribus numeris inter sese, semper in singulis retinetur æqualitas differentiæ: ut, sicut se habent 3. ad 4. ita se habent 4. ad 5. & cætera. Eaque propter res rei confertur nudè & simpliciter sine ulla comparatione vel respectu personarum, aut aliarum cir-
cumstantiarum. Proinde in emptione pretium rei; 21
in locatione merces usui; in permutatione res rei respondere debet. Quod si contractus ab hac æqualitate aberret: lex succurrere; & ad proportionem justam, quod actum est, nulla habita status, dignitatis, honorisvè eorum, qui contraxerunt, ratione, reducere solet. *l. 2 ... de rescind. vendit. l. majoribus. 3. C. Communia utriusq. judi. it &c.*

Nec huic quicquam derogat, quòd in quibusdam 22
juris nostri locis astruitur, naturaliter licere contrahentibus invicem se circumvenire. *l. in causa cognitione. 16. §. idem Pomponius 4. ff de minorib. § annu. l. item si pretio. 22 § ult ff locati. l. ... untate. 8. C. de rescind vendit.* Nam illa circumveniendi & decipiendi licentia nequaquam ex jure ... semper bonum & æquum est. *d. l. 1 in princ ff ...* ... semper in contractibus, exclusâ omni circumscriptione, æqualitatis normam exigit. *arg l ... & ... ga ... er. 7. in princ ff de dol mal. l. 3. §. fin. ff pro socio l. si quis, cum aliter. 30 ff de*

verb. oblig.) proficiscitur: sed tacitâ potius contrahentium quâdam voluntate & indulgentiâ permittitur. Contrahentes enim vel mutuo naturali amore qualemcunque à summa illâ æqualitate defectionem, adeòque modicam læsionem invicem sibi condonant: vel si fortè non ex amore, saltem nimiam scrupulositatem alii tanquam sordidam; alii, quia non vacat, dedignantur, & aversantur. Ideoque modicam deceptionem naturaliter esse licitam in prædictis legibus traditur: tum quòd contrahentes tacito quodam naturali consensu sibi mutuò eam condonant & remittunt: tum quòd de naturâ contractuum ea esse videntur, sine quibus commodè non possunt in communi & promiscuo usu haberi. *Sed inspiciatur D. Beseld. in Comment. ad l. 10. lib. 1. tit. 1. ff. num. 16. pag. 128. itemq; Carolus Molinaeus in tract. de usur quaest. 14. nu. 170. & seq.* ubi rectè addit, hanc tacitam circumscriptionis indulgentiam restringi ad eam duntaxat circumventionem, quæ citra omnem dolum & fraudem, re ipsâ fiat. Illam etenim, quæ dolo vel fraude contingit, cùm nec contrahentes, nec leges indulgeant, à contractibus remotam

23 ...

24 esse oportet. Aliàs siquidem, quod gestum est, irritum fit: cùm contractus bonâ fide ab utrâque parte fieri debeat. *l. res bona fide. 54 ff. de contrah. empt. l. bonam fidem 4. C. de oblig. & actionibus. Vide Iustum Simolt. aliàs Schütz exercitationum jur. disp. 16. th. 9. pag. 248. & seq. Hancq; rem explicatius prosecutus sum ad §. 1. infrà de empt. & vendit. num. 13. & aliquot subseqq.*

25 Distributiva Justitia proportionem Geometricam in ordinandis personis, & distributione honorum ac præmiorum, item pœnarum investigat. Neque enim omnia omnibus conveniunt. Est autem

26 Geometrica proportio: ubi disponuntur tres vel plures numeri, neglectâ quidem differentiâ numerorum, sed retentâ proportionis similitudine: ut, sicut se habent 4. ad 8. ita se habent 6. ad 12. Hi numeri non distant paribus intervallis, quemadmodum solet fieri in proportione Arithmetica: sed tamen similiter erga se mutuò sunt affecti ratione comparationis. Nam utrobique est proportio dupla. Ut enim bis 4. efficiunt 8. ita bis 6. efficiunt 12. Sic eum dicimus, quemadmodum se habent 3. ad 9. ita se habent

27 4. ad 12. est proportio tripla. Sicut etenim ter 3. efficiunt 9. ita ter 4. efficiũt 12. Eaq; proportio in eo spectatur, ut æqualibus æqualia, & inæqualibus secundùm comparationem inæqualia tribuantur. *Aristot. d. lib. 5. Eth. c. 3. & 4. ibiq; pulchrè Theophi lusGo'ius. Ar-*

28 *gentinæ Anno 1580. Præceptor meus fidelissimus* Itaq; in mandandis muneribus, & distribuendis præmiis Lex vult rationem haberi personarum. *l. honor. 14. §. de honoribus. 3. ff. de munerib. & honorib.* & idoneos deligi ac promoveri ad Magistratum. *Nov. 81.* ad Ministerium Ecclesiasticum. *cap. omnis 12. vers. Sacerdos autem. De pœnitentiis & remissionib. lib. 5. can. nullus. 1. & can. seq. Distinct. 24.* ad tutelam &c. *l. divi. 2. ff. de tutorib. & curator. datis ab his, &c. & tot. tit. ff. & C. de magistratib. conveniend.* plus item doctis, quàm indoctis; bonis, quàm malis; strenuis militibus, quàm ignavis, conferri. *can. jus militare. 10. Dist. 1. can. Vulterana 25. ibiq. glos. cau. 12. q. 2.* Unde Plato *lib. 4. de Republ.* Distributivam hanc justitiam commendans; optimum & felicissimum Reipubl. statum esse dixit, qui Geometrica proportione constituitur; hoc est, ubi certi sunt gradus officiorum & personarum, idoneisque aptæ functiones tribuuntur. *arg. l. ut gradatim. 11. ff. de muneribus & honoribus.* Similiter in pœnis etsi verè rectèque dicitur; pœnam delicto parem esse oportere, *arg. l. 1. §. 2. ff. ad l. Cornel. de sicar. l. perspiciendum. 11. ff. de pœn. l. sancimus 12. C. eod. c. quaesivit. 1. in fin. de iis, quæ fiunt à majori part. capit. can. non afferamus. 21. caus. 24. q. 1.* ratione tamen personarum, aliarumque circumstantiarum pœnæ aut intenduntur, aut mitigantur. Ipsarum quippe circumstantiarum diversitas facit: ut, quamvis idem sit dilictum: alia tamen atque alia sit tenenda æqualitas. *l. moru 4. ista ferè. 11. cum seqq. & l. aut facta 16. ff. de pœnis* Hinc illud, quod vulgò dici solet: duo cùm idem faciunt, non est idem, respectu scilicet pœnæ. *eleganter Herman. Kirchner. vol. 1. orat. 1.* Servus siquidem in eodem delicti genere gravius acerbiùsque punitur, quàm liber. *l. in servorum. 10 & l. capitalium 28. §. ult. ff. de pœn.* infamis graviùs, quàm vir integræ famæ. *d. l. cap. talium. §. ult. ff. eod.* plebeius graviùs, quàm egregius, nobilis, aut in dignitate positus. *d. l. in servorum. 10 ff. de pœn. l. 1. § fin. l. penult. ff. ad l. Cornel. de sicar. l. 2. vers. nam si splendidiores. ff. de term. moto. c. fin. ext. de pœnis. ibiq. glos. super verb. nobilitati &c. can qui contra. 3. caus. 24. q. 1. Farinac. lib. 3. prax. crim. de pœn. temp. quaest. 98. caus. 18. num. 93. & seqq.* adultus graviùs, quàm minor. *l. auxilium. 37. §. 1. l. ... in delictu. ff. de minor. 25. an. l. ferè in omnib. 108. ff. de reg. jur.* is, qui sæpè deliquit, quam qui semel tantùm *d. l. capitalium 28. §. grassatores. 10 ff. de pœn.* qui consultò, quàm qui ignoranter. *l. in lege. 7 ff. ad l. Cornel. de sicar.* aut per lasciviam. *l. lege Cornelia 4 §. 1 ff. d. tit.* aut ebrietatem. *d. l. perspiciendum. 11. in fin. ff. de pœn. l. omne 6. §. qui se vulneravit 7. vers. per vinum ff. de re militari & l. unic. C. si quis Imp. maledixerit* & qui nobilem occidit, aut violavit, quàm qui ignobilem: patrem, quàm extraneum: Magistratum, quàm privatum. *d. l. capitalium, 28 §. omnia 8. d. l. aut facta. 16. §. Persona. 3. ff. de pœn. § atrox 9. infrà, de injur. latè Tiraquell. in tract. de pœn. temperand. aut remittend. caus. 6. 7. 11. 13. 31 & passim & Ehem: in lib. 5. principior. jur. cap. 2.* Videe ad rem post alios, quos allegat, latiùs differentem Davidem Döttingium, *in Bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. vers. aequalitas num. 8. & seqq. fol. 925.* 29 30 31 32

33 Porrò Justinianus hoc loco (*ut & suprà tetigimus numer. 14.*) particularem maximè justitiam definit *ex l. justitia. 10 ff. hoc tit.* eamque esse constantem & perpetuam voluntatem jus suum cuique tribuendi asserit. Per *constantem & perpetuam voluntatem* intelligitur tropicè ἕξις sive habitus voluntatis. Non enim

34 enim simpliciter qui facit justè sive justa, justus est:
sed qui facit ex habitu seu destinato animi proposi-
to, hoc est, qui & facit, & vult perpetuò justa, *ut do-
cet Aristoteles prædicto lib 5 Ethic.cap.1.* Oportet siqui-
dem eum, qui justus haberi cupiat, sic animum im-
buere & informare: ut neque pecunia frangi, neque
gratia, aliave re flecti ullo tempore queat, *arg. l per-*
35 *spiciendum 11. ff. de pœn.* Quin & omnes amicitias
cum Cleone solvere debebit: cùm nimius atque im-
moderatus amor plerunque hominum animos à ve-
ri justique ratione traducere soleat, *sicuti monet Plu-
tarchus in politic. quem refert & probat hic Stephanus
Bodeus. Ha q; de re u. eriùs tracta. ut infrà numer. 47.*
36 *& seqq.* Sed & dicitur *constans & perpetua voluntas*,
more Stoicorum: quos Jurisconsulti, olim ab illis
ferè eruditi, in multis imitantur, *ut indicat Pomponi-
us in l. 2. § ab hu profecti. 40 ff. de orig. jur. & notat hic
Giphanius.* His autem Stoicis virtus constantia, vi-
tium inconstantia definiri solet, *teste Tullio lib.1. de le-
gib* quo libro Stoicos sequitur, & sic scribit: *Constans
& perpetua ratio vitæ quæ est virtus: itemq; inconstan-
tia, quod est vitium, sua natura probatur.* Idem obser-
vavit Adrianus Turnebus *lib.8. Adversar.c 20.* eum-
que referens Conradus Rittershusius *hic pag.16.*
37 Nec obstat, quòd justitia non verè & ritè definia-
tur perpetua & constans sive immutabilis voluntas:
cùm nemo hominum, propter lubricos affectus, ab
animo ita sit comparatus, ut constanter ac perpetuò
suum cuique jus tribuere velit, *arg. Novell. 7. cap.2.*
ubi dicitur, nihil in hominibus stabile esse. *& Pro-
verb.cap.24. v 16.* ubi habetur, justum septies in die
cadere. Nam Justitia hic definitur prout est in ab-
stracto, non in concreto: hoc est, quatenus justitia
absolutè & per se in perfecta specie consideratur;
non quatenus homini peculiariter inhæret & inest.
Absolutè siquidem considerata, semper suum cuique
38 tribuit. Hoc quippe justitiæ proprium est, & aliud
affingi ei non potest: cum, ut cæteræ virtutes omnes,
perfectionem quandam in se contineat. At relativè
respectu hominis, eam exercentis & profitentis,
considerata, sæpè à recto tramite aberrat, non per se,
sed per accidens: idque fit non vitio justitiæ, sed pra-
vi ac scelerati hominis perversa natura, qui imme-
39 mor dictaminis justitiæ alterum offendit. Huic con-
venienter Paulus respondit: jus etiam tum dici, cùm
iniquè Prætor decernit: relatione scilicet facta non
ad id quod ita Prætor fecit, sed ad illud, quod præ-
torem facere convenit. *l. penult. ff hoc tit.* Ac sane ta-
metsi propter miserè corruptam atque depravatam
naturam nostram, carnisque infirmitatem, veri juris,
germanæque justitiæ solidam & expressam effigi-
em nullam tenere aut consequi possumus; sed um-
bra solummodò utimur: non ideo tamen minùs ve-
ram & germanam justitiam definire, atque velut
scopum unicè imitandum & assequendum, nobis
proponere debemus. Sed videantur id varie expli-
cantes, *Iohannes Cura/ ad d l. justitia. 10 ff. hoc tit. & in
tract. de juris art. part. 1. cap. 22, D. Cristophorus Besold.
in Commentar. ad leg. 10 tit. 1. lib. 1 ff. numer. 5. pag. 123.
Ioachimus Mynsinger. hic numer 11. cum seqq. & Pe-
trus Heigius num. 17. cum seqq. Everardus Bronchorst.
cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 2. edit. 2 Iulius Pacius cent.
1. ἐναντιοφανῶν. question 4. Antonius Faber in suis Ratio-
nalibus, ad l. 1 ff. hoc tit. Rodolphus Goclen in suis quæ-
stionibus Ethic. quæst 81. Christophorus Ehem d. lib. 5.
principior. jur cap. 5. Hubertus Giphanius in procœmio
disputatien jur. civil. themat. 3. & ibi Conradus Ole-
mannus ad disputation. 1. numer 4 cum seqq Helfricus-
Vlricus Hunnius lib 1. var. resolut jur. civil tract. 1.
quæst. 1. nec non Reinhardus Bachovius hic num. 2. &
in not ad Hieronymum Treutler vol. 1. disputat. 1. th 1.
lit. b. & Timæus Faber in disputat. anniversar. ad 4. li-
bros Institut. Imperial. disp. 1. thes 2.*
Non igitur probanda eorum opinio est, qui defi- 40
nitionem hanc, ex Ulpiano *in d. l. justitia. 10. ff hoc tit.*
desumptam, non de legali seu humanâ, sed de divina
Justitia accipiunt *Accurs. Hotoman. & Vult. hic num.
5. & 6. Gi.ken. in enarrat. Ethic. Aristot. lib. 5. c. 1. num.
46. & seqq. Henric. Salmuth. ad procœm. rerum memora-
bil. Guidonis Pancirolli, pag. 8.* Tum quia Ulpianus, ut-
potè qui Ethnicus, sicque Christianorum infensissi-
mus hostis fuit, divinam Justitiam ignoravit: ac
proinde eam definire nec potuit, nec voluit. Tum
quia Justitiam inter virtutes hominum alibi Justi- 41
nianus recenset. *Novell. 30. c. 9. §. 1. & Novell. 69. in
præfat.* Tum quia talia sunt subjecta, qualia permit- 42
tuntur esse a prædicatis, *arg. l. stipulatio ista. 38. §. hi,
qui 6. ff. de verbor. oblig. at. glos. ult. in c. dudum. 31. super
verb. prohibemus. ext. de decimis. eamq; referens We-
senbec. hic num. 5* Prædicatur autem de Justitia, quòd 43
suum cuique tribuat, & quidem inter homines. Tum
etiam, quemadmodum artes; ita nec Facultates sunt
confundendæ, *uti nemo facile inficiabitur.* Tum de- 44
nique quia, si ad intentionem Justiniani & Ulpiani
respiciamus, quod utique facere debemus: proposi-
tum ipsis fuit Justitiam definire eam, quæ esset Ju-
risprudentiæ nostræ finis, & quam quis posset bene-
ficio juris ac legum assequi & obtinere: id quod a-
pud omnes in confesso est. Jam verò Justitia divina
non est Jurisprudentiæ finis, nec per hominem ullo
pacto acquiri potest. Sequitur ergò: Justitiam divi-
nam à Justiniano & Ulpiano non fuisse definitam.
*Atq; ita sentiunt Donell. lib. 2. Commentar. de jur civ.
c. 1. ibiq; Hilliger. in suis notat. ad lit. e. Arumæus Exer-
cit. Inst. 1. th. 9. Forster. junior. disp. 1. th. 18. Schneide-
wuin. hic num. 1. Matthæac. lib. 1 de via jur. c. 15. Stuc-
kius part. 1 Exercitat. Iustin. decad. 1. assert. 2. lit f. Wa-
gner. disputat. th. 1. ad lit. a. Hænen disp. 1. cent overs. 5.
Cramer. disceptat. 1. posit. 2. Nigerdin. lib. 1. disp. 1 th. 1.
quæst. 4. Paulus Berens disputat. 1. ad Institut. them. 1.
quæst. 1. Timæus Fab. d. disp. 1. th. 3. D. Besold. Comment.
ad l. 10. lib. 1. tit. 1. ff. nu. 2. pag. 122. & Hunnius disput.
1 th. 2. item lib 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 1. quæst. 2.*
Huic sententiæ non obstat, quod Deus per os Sa- 45
lomonis Regis ait: *Meum est opus, quod Reges regnant,
& legum conditores justa decernunt. Proverb. c. 8. v. 14.
& 15.*

& 15. Etenim respectu causæ efficientis, & quidem remotæ, atque originis suæ, justitia dici potest divina: quia sicut omne omnino bonum; ita & justitia à Deo est. Verùm ratione subjecti *in quo* (de quo nunc agitur) justitia, qua Reges regnant, & Consiliarii justa decernunt, humana rectè dicitur. Sic leges dicuntur inventum ac munus Dei *l. 2. ff. de legib.* cùm tamen leges civiles, quoad subjectum, humanas esse, liquidò constet. Quin & hoc argumento, si modò quid concluderet, efficeretur: omnem justitiam esse divinam, nullam verò humanam: quod tamen nec ipsi dissentientes, nec alius quisquam facilè admiserit.

46 Non item adversatur, quòd Jurisconsulti ab Ulpiano appellantur Sacerdotes. *l. 1. §. 1. hoc tit.* Nemo autem Sacerdos est, nisi rei divinæ. Ergò Ulpianum de justitia divina loqui, necesse est. Non, *inquam,* hoc adversatur: quoniam Jureconsulti vocantur Sacerdotes, non quòd Deam aliquam, puta Astræam, colant: sed quòd sicuti Sacerdotes sacrorum & religionum Interpretes sunt, *auctore Cic. lib. 2. de legib.* ita Jurisconsulti boni & æqui, sive legum, quæ sacratissimæ ac sanctissimæ sunt, Interpretes, Sacerdotes & Antistites existant *l. leges sacratissimæ 9. C. de legib. l. 1. §. proinde 5. ibi, est quidem res sanctissima, civilis sapientia ff. de var. & extraordinar. cognitionib. Govean. lib. 1. variar. lect. c. . num. 2. Hunnius & Hænon. locis modò designatis. Vide quoque Anton. Fabr. tom. 1. Iurisprud. Pap. n. tit. 1. princip. 3. illat. 2 pag. 17.*

47 Ex eo porrò, quòd justitia (quam Judex in judicando ante oculos cumprimis habere debet) definitur constans & perpetua voluntas, meritò casus, quos vulgò pro Amico indigitant in quibus scilicet gratificari possit Judex, cui parti velit; de quibus videatur Nevizanus *lib. 5. & 6. sylvæ nupt.*) proscribuntur & relegantur.

48 Nam licèt, ubi casus aliquis noviter decisus, lex illum relinquat in arbitrio judicantis, *arg. l. 1. §. ult. ff. de jure deliber.* haud tamen arbitrium ita liberum censetur, ut propterea Judex uni parti nimis favorabilis esse possit. *Est enim*, ut præclare Tullius scriptum reliquit, *in Orat. pro A. Cluentio, longè post medium) sapientis judicis, meminisse se hominem: cogitare, tantum sibi à Populo R. esse permissum, quantum commissum, & creditum sit: & non solum sibi potestatem datam, verùm etiam fidem habitam esse meminisse: posse, quem oderit, absolvere: quem non oderit condemnare: & semper non quid ipse velit, sed quid lex, & religio cogat, cogitare: animadvertere, quâ lege reus citetur, de quo reo cognoscat, quæ res in quæstione versetur.* Ex quibus Ciceronis verbis perspicuè constat; quod induenti personam judicis, exuenda sit persona amici.

49 Accedit, quòd jus semper sit certum & finitum. *l. 2. ff. de jur. & fact. ignorant.* tametsi in scientia nostra quandoque incertum sit. *l. sed & si restituatur. 28. in fine. ff. de judic.* atque ideò Judex, qui constans esse debet, uni parti magis, quàm alteri, gratificari aut favere non possit.

50 Adde, quòd jus divinum indistinctè graviterque prohibet in judicio rationem haberi atque respectum personarum. *Levitic. c. 19. v. 15. Deuteronom. c. 1. v. 17. & c. 16. v. 19. proverb. c. 24. v. 23. Ecclesiast. c. 42. v. 1. Iacob. c. 2. v. . item lib. 2. Paralip. c. 19. v. 6.*

Nec huic sententiæ repugnat, quòd in dubio pro re, vel persona favorabili, veluti pro reo, & pro dote, & consequenter etiam pro amico, qui & ipse persona est favorabilis, sit respondendum. *l. in ambiguis. 85. & l. favorabiliores. 12. ff. de reg. jur. l. in ambiguis 7. ff. de jur. dotium.* Hoc namque ita intelligendum est, modò illa dubietas ab animo ante sententiam expellatur: & priusquam pronunciet Judex, credat jus esse reo, doti & causæ favorabili, vel amico suo: vel si hoc non credat, saltem certò statuat, eo casu pro illis esse judicandum: propterea quod forsan suæ conscientiæ contrarium ex actis probatur. Præterea etsi jura jubent, in re dubia pro reo, pro dote, ac aliis causis, his similibus, judicandum esse: nullibi tamen jubent aut cavent, fore judicandum pro amico. Verùm id latius pertractant *Iacobus Menochius libr. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 4. cas. 3. 9. num. 2 & seqq. D. Bejold. in Comment. ad l. 10. lib. 1. tit. 1. ff. nu. . pag. 124. Arithmæus perec. 1. disp. 1. th. 4. Treutler. vol. . disp. 1. th. 1. lit. b. ibiq. in suis resolut. Hunnius quæst. 3. pag. . & seqq.* 51

Adduntur in definitione hæc verba: *jus suum cuique tribuendi.* Ex quibus propria justitiæ nota, munus & officium perspicitur. Hoc enim præ cæteris virtutibus habet justitia: ut suum cuique semper light gratur ac distribuat, & ad alterius commoda continuo referatur, alienisque bonis sola ultrò prospiciat. 52

Unde & alienum bonum, virtusque omni um præclarissima & optima, Hespero, Luciferoque admirabilior dicitur. *d. Novell. 69. in præfat. Aristot. lib. 5. Ethic. cap. 1. & seqq. Corasius d. art. 1. de juris art. cap. 22. ad finem.* 53

Cæterùm ita justitia unicuique suum tribuit, ut non distrahatur ab ullius personæ justiore petitione. 54

Ideoque si latro spolia, quæ mihi abstulit, deposuit apud te, inscium de malitia deponentis: mihi reddere debes, quæ facto scelestissimo adempta sunt, non latroni: cum justior mea sit petitio. Quòd si ego ad petenda ea non veniam: ei restituenda sunt, qui deposuit, quamvis malè quæsita deposuerit, *respondente Tryphonino in l. bona fides. 31. §. 1. ff. depositi.* Porrò an & quatenus latroni, piratæ, prædoni, & hosti suum restitui, aut promissum præstari, aut fides data servari debeat, fusissimè enarrat Hunnius *in resolut. ad Treutler. vol. 1. disp. 6. quæst. 45. cum seqq. & lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 4. & ad ... seqq.* Balthazar Ayala *lib. 1. de jure & officiis bellicis. cap. 6.* Ioannes Molanus *lib. 2. de fide hæreticis servandâ. cap. 16. & seqq.* Theodorus Reink. *de reg. secul. lib. 2. cl. . c. 2. num. 7. cum seqq. &* Fachineus *lib. 9. controv. jur. C. S. B. & seq.* De eodem vide Hotomanum, *illustriq. 7.* Decianum *cons. 18. n. 110. lib. 1.* Duaren. *in l. 1. ff. de pact.* Lips. *lib. 2. polit. c. 14.* Keckerman. *lib. 1. politic. c. 3. pag. 92. cum seqq.* Rauchbar. *lib. 2. quæst. 4. &* Bodinum, *lib. 1. de Republ. c. 1. &* Maiolum *dierum canicularium tom. 4. colloq. 2. fol. 1059. & seq. Huc & referantur, quæ fusius annotavimus ad §. 2. infr. de vi bonor. raptor.* 55 56

raptor n.7. & seqq. Sanè tribuitur unicuique suum;
57 cùm Deo religionem & fiduciam; parentibus honorem & reliqua vitæ adminicula; Magistratibus verò reverentiam & obedientiam exhibemus: item cùm beneficium acceptum pensamus, idque maiore mensura, quam accepimus: & denique si omnes, etiam eos, qui de nobis nihil bene meriti sunt, opera ac studio nostro adiuvare contendamus; atque id homini Christiano convenientissimum esse, piè hic in fine tradidit Bodeus *ex Matthæi cap. 5. v. 41. & seqq.*

58 Tandem rectiùs hoc loco *& in d. l. iustitia 10. ff. eod. contra Hotomanum hic enunciat 1. cum q; asseclas* legitur, *voluntas tribuendi*, quam *voluntas tribuens*. Quia non semper qui iustitiam colit, actu ipso tri-
59 buit, sed potentiâ, quoties datur occasio. Siquidem & Geometra dicitur, licèt non semper metiatur. Ipse utique habitus non agit: sed homo ex eo, sive per
60 illum ad agendum aptior redditur. Nec resistit, quod apud Ciceron. *lib. 2. de invent. rhetoricâ* scriptum est: iustitiam esse habitum animi, communi utilitate conservata, suam cuique tribuentem dignitatem. *Et lib. 5 de finib.* iustitiam esse animi affectionem, suum cuique tribuentem, & societatem coniunctionis humanæ munificè & æquè tuentem. *Et lib. ad Herenn. 2.* iustitiam esse æquitatem, ius unicuique tribuentem, pro dignitate cuiusque. *Nam* primò in his, & nonnullis aliis, quæ fortè in contrarium adduci poterunt, locis Orator Cicero more vulgari plenius
61 loquitur. Deinde non tam illud, quod Cicero scri-
62 ptum reliquit, quam quod Justinianus hic & Ulpianus *in d. l. iustitia. 10 ff. l. eod.* & saniores Interpretes statuerunt, spectari probarique convenit. *Treutler. vol. 1. Disp. 1. th. 1. sub lit. c. in fin. Hilliger. in Donell. enucl. lib. 2. c. 1 ad lit. D D. Besold. in Comment. ad l. 10. lib. 1. ff. tit. 1. n 6. p. 124. Hunnius lib. 1. var resol. jur. civ. tract 1. q. 1 p. 4. Iustus Reifenbergius in dissertat. de natura & proprietate Iurisprud. tit. de justitia &c. pag. 12.* Non diffiteor equidem: parvi momenti esse illam disceptationem: num hoc loco, *& in d. l. iustitia 10 ff. de iustit. & iur* legendum sit voluntas tribuendi, an voluntas tribuens. Ita enim Scholasticæ eiusmodi lites comparatæ sunt. At non possum hic nonnullorum præterire ineptias, qui cùm aliquot frigidis ratiunculis, & quoque locis, ex Cicerone productis, frustra conati essent ostendere, utramque lectionem retineri posse: haud maiorem in re Philosophica auctoritatem tribuendam esse aiunt iuris conditoribus, quam Philosophis *D. Bocer hic num. 7.* Quid ergò? Nullamne rerum philosophicarum curam Iuris-
63 consulti habuere? Id verò vel sola *l. 1. in princ. & §. 2. ff. de dol. mal.* pensiculatius considerata, asserere vetat. Sed largiamur illud: iuris nostri conditores non semper, Philosophorum more, omnia minutiùs & scrupulosiùs scrutatos esse. Num ideirco horum auctoritas plùs valebit, quàm illorum? Liceat hic mihi uti exemplo, Dupondiis noto. Homo, Philosopho est species: Petrus individuum. At Jurisconsultus hominem genus, Petrum speciem esse perhibet.

Utrius auctoritas apud te prævalebit? Piget profectò in re adeò levi diutiùs immorari. Quid de eo dicemus, quòd ipsi Jurisconsulti auctoritatem Ciceronis non ubique admittunt? Exemplum habemus manifestum *in l. Fulcinius. 7. §. quid sit autem latitare. 4. ff. quibus ex caus. in possess. eatur.* ubi ita inquit Ulpianus Jureconsultus: *Quid sit autem latitare, videamus. Latitare est, non (ut Cicero definit) turpis occultatio sui. Potest enim quis latitare non turpi de causa, velut si qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hostium aut domesticas seditiones, &c.* En rejicitur auctoritas Ciceronis in re ad Grammaticos spectante. Et quid mirum? Non e- 64
nim orationes Ciceronis, sed responsa Jurisconsultorum, quæ sanè non rarò etiam philosophica continent, pro Jure observari Justinianus voluit. Illud maiore cum ruditate conjunctum est, quòd nonnulli imprudenter putant: voluntatem tribuentem, & voluntatem tribuendi, à se invicem verbis tantùm, non sensu discrepare. Est hoc vitium ad Scholas ablegandum, & à Ludimagistris animadvertendum. Quis enim non animadvertit: per voluntatem *tribu-* 65
entem denotari ipsum actum: cum voluntas *tribuendi* potentiam respiciat *ut superius tactum, num 58.* Coronidis vice lubet hic subjicere elegans in statuam Iustitiæ epigramma Georgii Tileni, *insertum parti 6. deliciarum poëtarum Germanorum illustrium, pag. 865.*

Qui primus tenera me pinxit imagine Nympha,
Hunc nullo ingenio & mente fuisse putas?
Vidit hic, innocuam & vitio debere vacantem
Iustitiam intactæ virginis esse modo.
Nec frustra facit vultum me ferre severum:
Et tacito mœstas mittere ab ore minas:
Quam nulla objecto labefecit munere dextra,
Et spolies sanctæ flore pudicitiæ.
Scilicet in reprobo venia est mea nulla, nec ullis
Blanditiis moveor flexa rigore meo.
Dona, preces blandas voces sunt pondere nullo:
Æternâ observo usque piumque morâ.
Intendo radiis constantia lumina acutis:
Obtutu metuat gens malefida meo.
Et meritò nuda manus est armata mucrone:
Et fenat æquali pendula libra iugo.
Ensis praesidium mihi fert, pœnamque nocenti
Sed vitia & laudes exigo lance pari.
Pone pedes medio Pelecanum est cernere nido,
Pro vita sobolis corda ferire sua.
Discite ab exemplo hoc, qui rerum frena tenetis,
Preme ne, vita parcere, proque grege.
Hac me subdito qui composuêre columnâ,
Au sinerent animo ponere lecta suo!

Item epigramma Ignatii Albani, de vera justitia, *quod reconsetur part. 1. deliciarum Italorum poëtar. Illustrium. pag. 7.*

Quæ Dea? Iustitia. Et cur torvo lumine? flecti
Nescia sum lachrymis, nec prece, nec pretio.
Quod genus: à Superis. Genitor quis? Iupiter. Ex quâ
Matre? fide. Nutrix quæ tua? paupertas.

Quis gremio infantem fovit? Prudentia. Quonam
Freta duce agnoscis crimina? Iudicio.
Cur gladium tua dextra gerit? cur laeva bilancem?
Ponderat haec causas, percutit illa reos.
Qui ti rari adsistunt? quod copia rara bonorum est.
Quae comes assidua est? candida Simplicitas:
Aurium aperta tibi cur altera, & altera clausa est?
Haec surda injustis: panditur illa bonis
Paupere cur semper cultu? justissimus esse
Qui cupit, exiguas semper habebit opes

Ejusdem Albini de falsa Iustitia, *dicto loco.*

Quae tu? Iustitia. Et cur blando lumine flectis
Protinus ante omnes non prece, sed pretio.
Quod genus? a terris. Quo patre? dolo. Unde creata?
Ex spe. Quae nutrix? aurea materies.
Quis gremio infantem te fovit? Opinio famae.
Quomodo cognoscis crimina? muneribus
Cur dextra gladium gestas, lancemque sinistra?
Haec peragit causam divitis: illa inopis.
Quid multi adsistunt? citat hic, tenet hic, ligat alter.
Quae comes? argenti candida Simplicitas.
Altera clausa tibi cur auris, & altera aperta est?
Haec patet injustis: clauditur illa bonis.
Divite cur habitu? semper manus adgregat aurum:
Si nequit, unde velit: surripit, unde potest.

Porrò de gravissima & permiseranda Iustitiae, adversus privati boni observationem, querela videatur M. Thomas Langenmayer. *in tract. de privati boni observation.* vom Aigennutz *pag 74. cum seqq.* Sed & de Iustitiae Iurisq; laudib⁹ elegantissimam conscripsit & habuit Orationem Romae Marcus Antonius Muretus: *quae extat volum. 1. orat. 7. pag. 82. & seqq* itemq; Udalricus Zasius aliquot habuit, *quae adjectae sunt ejus Epitome in usus feudor. orat 3. cum seqq.* Quibus addi poterunt & illae, quas ego in publicis ac solennib⁹ Actibus recitavi, *utpote orat. 2. 3. 4. 5. 8. 9. 13. 21 & simil.* itemque illae, quas refert Nicolaus Reusnerus *parte 1. & 2. cynosura juris.*

§. Jurisprudentia 1.

Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia.

S U M M A R I A.

1 *Iurisprudentia definitur, & pro jure accipitur.*
2 *Verba divinarum rerum, quare definitioni Iurisprudentiae adjecta.*
3 *Per artem boni, & per artem aequi, quid intelligatur.*
4 *Definitio non constans certo genere, aut constans genere duplici, vitiosa est.*
5 *Iurisprudentia quatenus versetur circa res divinas & humanas.*
6 *Ius sive Iurisprudentia an recte ars dicatur, & scientia,*
7 *Iurisconsulti haec vocabula, artem notitiam, scientiam & prudentiam, promiscue usurpant.*
8 *Politica & Iurisprudentia disciplinae sunt separatae*
9 *Iurisprudentiae principia sunt leges: de quibus non est Iurisconsulti disputare, sed secundum eas decernere.*
10 *Politicus in genere duntaxat judiciorum & successionum requisita considerat, quae Iurisconsultus ad hypothesin deducit,*

POst justitiae definitionem, Imp. Justinianus *Iurisprudentiam*, quae & jus appellatur, *in rub. hujus tit.* hoc est; ars boni & aequi. *l. 1. in princ. ff. h. t. & indicatum suprà ad principium hujus tit num. 6 & 197* definit *divinarum atq; humanarum rerum notitiam, justi atq; injusti scientiam.* Ita quoque definit Ulpianus *in l. justitia 10 §. ult. ff. eod.* Haec autem verba, *divinarum rerum*, laudis potius, commendationis & gloriae, quam necessitatis causa, ex definitione Philosophiae definitioni huic adjecta esse quidam opinantur: propterea quòd Jurisprudentia, sive politica & civilis scientia a veteribus plerisque vera Philosophia, & res sanctissima dici solet *l. 1. §. 1. ff. de j. & j. & l. 1. §. proinde. ff. de var. & extraord. cognit. Giphan. hic in verb. & divinarum &c. & Heigius numer. [illegible] Vide Turnebum lib. [illegible] animadv. cap 20 & Lyclam [illegible] membran. eccl. 3[illegible].* Sed veritati magis consonum videtur, per *res divinas & humanas* intelligi jus publicum & privatum, quorum illud in rebus divinis [illegible] est, sacris, sacerdotibus, & magistratibus, hoc vero in humanis, quae ad singulorum utilitatem [illegible] consistit. *d. l. 1. § hujus studii 2 ff. hoc tit. Arumaeus Exercitat. Iustin. [illegible] th. 6.* [illegible] bi non [illegible] [illegible] d[illegible] nem juris *ind. [illegible] in princip. ff eod.* & Jurisprudentiae hoc loco positam re ipsa convenire: [illegible], quemadmodum per *artem boni* intelligimus *jus publicum*, per *artem aequi* jus privatum: ita per [illegible] *divinarum & humanarum rerum*, [illegible] publicum & privatum: quorum utrumque scientiam justi atque injusti in se contineat. Idem docet Olemannus *ad lib. 1. d. [illegible] jur. civil. Giphany. d. [illegible] num. 16.* qui [illegible] statuant M[illegible] *hic* [illegible] D. Bel[illegible] *in Commentar. ad l. 1 [illegible] tit. [illegible] lib. ff [illegible] num. 2 [illegible] pag. [illegible]* & [illegible] Lansius *in decad. thesium [illegible] th. [illegible] a tom 1. juris publ. pag 45 [illegible]* Et [illegible] qu[illegible] prudentes peritos fuisse, & [illegible] peritia passim commendari, ex probati[illegible] A[illegible] ostendit Iohannes Borcholt *hic num. 2.* V[illegible] tem, qui civilem sapientiam profitebantur [illegible] tes *nar [illegible]* indignitates esse, li[illegible] *ex [illegible] 2. §. his legibus. 5. ff de orig. jur §. constat autem 3 & 4 [illegible] a. 8. infr. tit. proximo itemq; l. [illegible] civile. [illegible] just. & jur. annotavit Timaeus Falck [illegible] ad [illegible] th.*

Caeterum contra hanc Jurisprudentiae definitionem tale opponi solet argumentum: Quae [illegible] definitio non constat certo genere, aut constat [illegible] te duplici: illa est vitiosa, *juxta Arist. [illegible] 6. Top. [illegible] 3.* Sicuti enim definitio nulla [illegible] [illegible] est: ita quae duplici genere constat, [illegible]

est

est: quorum utrumque monstrosum. Atqui defini-
tio Iurisprudentiæ non constat certo aliquo genere
siquidem modò ars, modò scientia modo notitia di-
citur. Ergo est vitiosa. *Verùm respondetur.* definitio-
nem Iurisprudentiæ hoc loco propositam nequa-
quam constare incerto aut duplici genere. Unum
etenim idemque genus est Iurisprudentiæ, quod
duobus nominibus æquivalentibus, seque invicem
explicantibus in definitione exprimitur. Nam idem
hic valet *notitia.* quod *scientia:* & *scientia* verbum pri-
5 oris declarandi gratiâ subiectum censetur. Præterea
ne definitio hæc latior sit suo definito: recte in eâ ad-
ditur: *Iurisprudentiam esse justi atque injusti scientiam.*
His enim verbis innuitur. Iurisprudentiam versari
circa res divinas & humanas quatenus in his, quid
iustum vel iniustum sit, quæritur. Quare ab aliis ar-
tibus & disciplinis, quæ quidem etiam versantur
circa res divinas & humanas, sed in iis de iusto & in-
iusto non disputatur, Iurisprudentia satis secernitur:
ut fusius id explicat Donellus lib. . Commentar. de jur.
civ. . *6. pag. 48. & Hunnius lib 1. var. resolut. jur civ.*
6 *tract. 1. quæst. 12.* Porrò Ius sive Iurisprudentia non
usque adeò nimis quantumvis non ita propriè &
ars dicitur & scientia. *hic & d. l. 1. in pr. & d. l. justitia.*
10. § ult. ff. hoc tit. l. 2. § jura civilis 35 ff de orig. jur. l. si
servum. 91. § sequitur 3. vers in quo genere ff de verb.
obligat. Ars inprimis est: cum ex collectis quibusdam
certis præceptionibus, ad communem vitæ utilita-
tem pertinentibus, constet. *§ iuris præcepta. 3. infrà.*
hoc tit. & d. l. justitia 10. §. iuris præcepta ff eod elegan-
ter. Quirinus Kuhach cent. 1. quæst. illustr. decur. 2. quæst.
1. & 2. Est item scientia: cum certam rei per causas
cognitionem comprehendat, *arg. l. scire leges. 17 ff. de*
leg. & pluribus demonstrant *Ioan. Corasius in tract. de*
iuris art. part. 1. c. 14. Cassan. in catal. gloriæ mundi.
part 10. considerat. 18. & Gilkenius in dissertat. utrum
iurisprudentia sit scientia &c. Tametsi alii aliter dis-
sentiant. *Christoph Ehemius lib 1. pr. iur c. 11. D Colle-*
ga Bocer. class. 1. disp. 1. th 9 edit. 2. itemq; Dn. Collega
Besold in comment ad l. 1 tit. 1. lib 1 ff. num. 4. pag. 23.
& ad l 10. num 17. pag. 129. Arnisæus cap. 12 politicor.
pag. 307. Paulus Busius lib. 2. subtilit c. 8. Volcmanus
Scribonius introduct. ad iurisprudent. th. 3. Hunnius
disp. 1 th. 10. & d. lib. 1. var. resolut. iur. civ. tract 1.
quæst. 1 . pag. 3 . cum seqq. & Barbovius hic num. 4.
7 *nec non in tract. de actionib disput. 1. sub thes. 5.* Enim
verò illud non ignorandum: Iurisconsultos inter ar-
tem, notitiam, scientiam, & prudentiam tam subti-
liter non distinguere: sed potius hæc vocabula con-
fundere & promiscuè usurpare, accuratioremque
illorum distinctionem Philosophis relinquere, *Vult*
hic num. 1. Oleman. d. disput . num. 17. Hæ non. disp. 1.
sub controvers. 6. Wegner. disput 1. th. 1. ad lit. d. Quin
8 & illud notandum: quod licet magna sit inter Poli-
ticen atque Iurisprudentiam cognatio: disciplinæ
tamen sint, & habeantur separatæ. Tum quia Poli
ticus de ordinandâ consultat Republ. at iam ordina-
9 tam assumit Iurisconsultus. Tum quia Iurispruden
tiæ principia sunt leges: quarum latio Politice pro-
bat: & de quibus non est Iurisconsulti, quatenus ta-
lis, disputare sed secundum iam latas sanctiones de-
cernere, *arg. l. prospexit 12. §. 1 ff qui & à quib. manu-*
missi. &c. Tum quia in genere duntaxat iudiciorum
& successionum, &c. partes ac requisita considerat
Politice: quæ omnia Iurisperitus particulariter & 10
per circumstantias persequitur, & ad hypothesin de
ducit. *Quâ de re videantur Keckerman. lib. 1. Polit. c.*
17. pag. 293. & in precogn. Philos. lib. 1. c. penult. pag. 111.
Templer. lib. 1. Polit. c. 2. quæst. ult. Scribonius. d. introd.
ad iurisprud. th 2 3. 57. & 58. Henr. Velstenius cent.
Thes polit. dec. 2. th 9. hocq; laudans D. Besoldus disp. 1.
Pand. ad l 1 th. 3. & d. Commentar. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff.
num. 3. pag 22. itemq; fusissimè lib. 1. politices. cap. 1. nu-
mer. 45. cum seq. pag. 48. cum seqq. & in thesauro pra-
ctico lit. P. num. 26. pag. 623. & seqq.

§. His igitur. 2.

His igitur generaliter cognitis, & incipi-
entibus nobis exponere jura Populi Roma-
ni: ita videntur posse tradi commodissimè, si
primò levi ac simplici viâ; pòst deinde dili-
gentissimâ atque exactissimâ interpretatione
singula tradantur. Alioqui si statim ab initio
rudem adhuc & infirmum animum Studio-
si, multitudine ac varietate rerum onerave-
rimus: duorum alterum, aut desertorem stu-
diorum efficiemus, aut cum magno labore;
sæpe etiam cum diffidentiâ (quæ plerunque
juvenes avertit) seriùs ad id perducemus: ad
quod, leviore viâ ductus, sine magno labore
& sine ullâ diffidentiâ, maturiùs perduci po-
tuisset.

S U M M A R I A.

1 *Quâ docendi vel discendi ratione cognitio Iurispru-*
tia comparetur.
2 *Initia semper ducenda ab universalibus.*
3 *Cur Iuris studium à facilioribus sit inchoandum.*
4 *Qui & quot sint hostes, studiosum Iuvenem impu-*
gnantes
5 *Nemo Studiosorum vasto iuris oceano & commen-*
tariorum variorum fluctibus priùs se credere de-
bet, quàm Institutiones hasce exactè perceperit

Traditâ Iurisprudentiæ definitione, nunc Iusti- 1
nianus declarat, quâ docendi vel discendi rati
one eius cognitio comparari possit. Ait autem, duas
tradendi & discendi iuris esse vias seu rationes: unam
levem & facilem. alteram exquisitam & difficilem.
Cum verò levior via & ratio in Institutionibus; dili
gentior & exactior in Pandectis contineatur, docet

hic

hic Imperator, leviorum primò, pòst deinde exactiorem viam esse sequendam; hoc est, primùm Institutiones, postea Pandectas esse cognoscendas. *De qua utrâq; viâ copiosè tractatur in proœmio Digestor. & in l. 2. §. sed cùm prospeximus. 11. C. de vet. jur. enucleand.* Unde & rectè Aristoteles *principio sua Φυσικῆς ἀκροάσεως*,
2 admonet: initia semper ducenda esse ab universalibus, ut notioribus: deinde sensim progrediendum ad singulas partes. Id ipsum quoque præclare hunc in modum præcipit Fab. Quintilianus *initio libri 8. oratoriarum Institutionum: Per omnes* inquit *numeros penitus cognoscere. ut ad summam scientia necessarium est: ita incipientibus brevius ac simplicius tradi magis convenit. Aut enim difficultate traditionis tam numerosa atq; perplexa deterreri solent: aut eo tempore, quo præcipuè alenda ingenia, atq; indulgentia quadam enutrienda sunt, asperiorum tractatu re-*
3 *rum atteruntur.* Ratio autem hujus distinctionis, cur primò levi & simplici; pòst exactâ viâ seu methodo jus sit tradendum, ab ipso Imperatore hic gemina (*quam & Quintilianus attigit*) affertur: primum ne difficultas statim ab initio proposita adolescentem deterreat; aut desertorem studiorum efficiat. Deinde ne maiori cum labore, idque seriùs, ad cursum juris perficiendum Studiosi perducantur. Atque hinc intelligitur illud, cur in hisce 4. Institutionum libris sæpius difficiliora vel omittantur, vel nominatim ad Pandectas rejiciantur, *notante hic in fine Gi-*
4 *phanio.* Hinc etiam non usque adeò inscitè scribit hoc loco Joannes Faber: hostes, studiosum juvenem impugnantes, quatuor esse: timorem difficultatis: terrorem prolixitatis: pavorem adversitatis: & tremorem instabilitatis. Primum hostem vincit Studiosus magnificentiâ, & magnanimitate: secundum conterit fiduciâ & securitate. tertium sustinet patientia & longanimitate: quartum denique repellit
5 perseverantiâ & firmitate sive constantia. Ex istis igitur omnibus manifestum evadit studiosos, qui solidam legalis scientiæ cognitionem affectant, non p[illegible] vasto illi juris Oceano & tumidis Pandectarum, Codicis, Novellarum, Feudorum, & Commentariorum [illegible] fluctibus se committere de[illegible], quam hasce Institutiones tanquam rivulos & [illegible] prima universi juris generalia, ex actissime perceperint. Alia siquidem f[illegible]m est, ut [illegible] posteà [illegible] festinationis & temeritatis pœ[illegible] irrecuperabili studiorum suorum jactura, [illegible] juxta illud *Horatii lib. 1. Sermonum Satyra* [illegible]

———— Si dicat: magno de flumine mallem,
Quam ex hoc fonticulo tantundem sumere: eò fit,
Plenior ut si quos delectet copia justo,
Cum ripâ simul avulsos ferat Aufidus acer.

§ Juris præcep[illegible]

Juris præcepta sunt hæc. honestè vivere: [illegible]rum non lædere: suum cuique tribuere.

SUMMARIA.

1 *Tria generalissima Iuris precepta.*
2 *Lex quid sit, secundum Papinianum.*
3 *Legis virtus quæ, secundum Modestinum.*
4 *Lex quid sit, juxta Ciceronem.*
5 *Tria Iuris præcepta quomodo differant. & n. 29.*
6 *Honestatis in Iure magna habetur ratio.*
7 *Concubinatus an & quatenus Iure permissus.*
8 *Non facienda sunt mala, ut eveniant bona.*
9 *Homo hominis nocere aut insidiari non debet.*
10 *An quis seipsum impunè offendere possit.*
11 *Solus Deus vitæ & mortis habet potestatem.*
12 *Nemo dominus membrorum suorum.*
13 *Abusus rerum & bonorum prohibitus.*
14 *Charitas benè ordinata incipit à se ipsa.*
15 *Sine jussu Dei hinc non demigrandum.*
16 *An & quatenus puniatur, qui sibi ipsi manus attulit.*
17 *Argumentum à contrario sensu quando non procedat: & quodnam sit vera fortitudinis munus.*
18 *Quatenus volenti non fiat injuria.*
19 *Interpretatur l. sed si damnum. 9. §. 7. de peculio.*
20 *Particula, etiam, quando non habeat vim implicandi.*
21 *Iure naturæ αὐτοχειρία prohibita, itemq; Iure civili: ibiq; quædam contraria refelluntur.*
22 *Vim vi repellere quatenus liceat: & quatenus defensio omni Iure permittatur.*
23 *Suum cuique quomodo sit tribuendum.*
24 *Et quidnisi capiens dominium veteri domino invito adimat.*
25 *Ius civile vigilantibus scriptum.*
26 *Salus populi suprema lex esto.*
27 *Usucapio bono publico introducta.*
28 *Quæ usucapio vocetur impium præsidium.*
29 *Differentia inter hæc duo præcepta: alterum non lædere, & suum cuique tribuere.*
30 *Tria Iuris præcepta quomodo differant.*
31 *Verbum utjuà generale, interdum specialiter accipitur.*

TRia generalissima juris præcepta hic proponuntur ex Ulpiano *in l. justitia. 10. §. 1 ff. h. e tit.* ho- 1
nestè vivere: alterum non lædere: suum cuique tribuere. Videtur autem Ulpianus, ut & hoc loco Justinianus, nomine *præcepti* usus pro jussu sive mandato. Nam quæ hic afferuntur, ea jure & legibus [illegible] tur. Hinc Papinianus *in l. 1. ff. de legibus. Lex* inquit *est commune præceptum: virorum prudentium [illegible] tum delictorum, quæ sponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitio: communis Reipubl. sponsio.* Et M[illegible] nus *in l. legis. 7. ff. eod. Legis, ait, virtus est: imperare, vetare, permittere, punire.* Sed & quicquid Jure c[illegible] præceptum est: non tantum si Jus quid [illegible] iam si vetet, permittat, aut puniat. Etenim vetando quid, præcipit, ne fiat: permittendo, hoc præcipit, ut permissu concedatur; idemq; adimi vetat. & quæ [illegible] punit, ideo punit factum; quia prius vetuit, sed ju[illegible] ne fieret. Hinc etiã elegante[r] M. Tu[llius] *Ph[il]ip.* [illegible] 4

Lex

Lex nihil aliud est [illegible] *recta, & à numine Deorum tracta ratio imperans* [illegible] *esta, prohibens contraria.* Idem quoque *lib. 1. de Orator.* præferens Jurisprudentiam Philosophiæ, hæc præcepta juris egregiè explicat, his verbis: *Quem ista præpotens, & gloriosa Philosophia delectat: dicam audacius, hoc te habet fontes omnium disputationum suarum, qui jure civili & legibus continentur. Ex his enim & dignitatem maximè expetendam videmus: cùm vera, justus, atq; honestus labor honoribus, præmiis atq; splendore decoratur. vitia autem hominum, atq; fraudes, damnis, ignominiis, vinculis, verberibus, exiliis, morte multantur: & docemur, non infinitis, concertationumq; plenis disputationibus; sed auctoritate, nutuq; legum domitas habere libidines, coërcere omnes cupiditates, nostra tueri, ab alienis mentes, oculos, manus abstinere.* Hæc Tullius. Cæterùm inter illa tria juris præcepta notari hæc poterit differentia, quod primum Philosophiæ magis videtur esse proprium: reliqua duo sunt maximè propria juris & justitiæ.

6 Nam etsi in jure honestatis quoque magna habetur ratio, *ut videre est ex l.* [illegible] *& tot. tit. ff. de his, qui not. infam. §. si uxor tua. 9. infrà de nupt. l. si qua mihi 12 §. si uxor. 3. l. semper. 42. & passim. ff. de rit. nupt. l. non omne. 144 & l. semper. 197. ff. de reg. jur. l. item apud 15. §. qui turpibus. ff. de injur. l. 2 C de secund. nupt. cum concordantib. Iohan Robert. lib. 3. sent. jur. cap. 12.* ejus tamen tractatio ad Philosophum Politicum propriè pertinet: ad Jurisconsultum eatenus tantùm, quatenus Reipubl. & vitæ humanæ nihil noceatur, *auctore hic Giphanio.* Sanè hoc honestatis præceptum apud omnes bonos viros multùm valere, extra controversiam positum est. Unde Claudianus Poëta Honorium Imperatorem admonet: ut non quod liceat, sed id, quod deceat, in vitæ atque Imperii ratione instituenda, spectet, his versibus:

———————— Sed comprime motus:
Nec tibi quid liceat, sed quid fecisse decebit,
Occurrat: mentemq; domet respectus honesti.

7 Huic autem primo juris præcepto non contrarius est concubinatus, qui jure civili, cùm honestus, permittitur. *l. 3. & tot. tit. ff & C de concubin.* [illegible] *Novell. 1*[illegible] *cap. 5 & similib.* Quamvis enim lex civilis non semper iis, quæ cum honestate, aliqua ex parte confligere videntur, pœnam præstituat: non tamen ea, ni fallor, præcipit: sed connivertibus quasi oculis sibi illa videre dissimulat, longè majoribus peccatis & delictis obviam ire cupiens. *Hænon.* [illegible] *verf 7. Cora*[illegible] *lib 1. miscell* [illegible] *num* [illegible] *& seq Quirin. Kuba*[illegible] *cent 1 ill*[illegible] *quæst. 7. Pr* [illegible] *Farinac de de*[illegible] *carn. q. 1*[illegible] *8. n.* [illegible] *cum* [illegible] *Augu*[illegible] *de duell. prov. part. 1. num.* [illegible] *artic* [illegible] *Bartho! Mu*[illegible] *de anom. succ. clas 1.* [illegible] *num 1*[illegible] *& seq Bartholomæus Volcmar* [illegible] *num. 16. Adam K*[illegible] *tit. 6. num 1* [illegible] *de trib. generaliss* [illegible] *jur.* [illegible] Hinc concubinatus jure civili & [illegible] diverso respectu. Siquidem [illegible] nuptiis, improbatur, & [illegible]

habetur: respectu verò vitandi adulterii, vagæque libidinis fugiendæ causâ, tanquam honestus, toleratur, *arg. can. hac ratione. 8. caus. 31 quæst. 1.* Certè jure 8
divino & canonico concubinarum, utpote rem turpem & fœdam, esse sublatum atque prohibitum, rectè statuitur. *1. Corinth. 7. can. concubina. 5. & seq. caus. 32. quæst. 2. can. nemo. 4. can. dicat aliquis. 9. can. meretrices. 11. & can seq. caus. 32. q. 4.* nec attenditur ratio juris civilis, maiori ratione prævalente: quia non debent fieri mala, ut eveniant bona. *Romanor. 3 v. 8. Giphan. in proœmio Disp. jur. civ. sub themat. 4. D. Enenkel. lib. 1. de privileg. c. 8 num 18. Caspar Schifordegher. lib. 3. tract. 15. quæst. 1. D. Besold. in Commentar. ad l. 17. lib. 1. tit. 1. ff. num. 15. pag. 127.* Idque latius exposui *ad §. 1. infrà de patr. potest. num. 48. & seqq.* Adde prædictis Benedictum Ægidium *in tract. de jure & privilegiis honestatis, in initio, num 4. cum seqq. & artic. 8. num. 3. cum seqq. pag. 211. & sequentibus.* itemque Rittershusium, *lib. 2. different. juris civ. & canon. 4. cap. 15. cum seqq. pag. 157. & seqq.*

De altero præcepto ita Cic. *lib. 1. offic. Iustitia*, inquit, *primum munus est, ut ne cui quis noceat, nisi lacessitus injuriâ: deinde ut communibus utatur pro communibus, privatis ut suis.* Idem Cicero *lib. 3 offic.* præclarè ostendit, hominem naturæ obedientem, homini nocere non posse. *Atq; si etiam* (ait inter cætera) *hoc natura præscribit, ut homo homini, quicunq; sit, ob eam ipsam causam, quòd is homo sit, consultum velit: necesse est, secundùm eandem naturam, omnium utilitatem esse communem. Quod si ita est, unâ continemur omnes; & eâdem lege naturæ: idq; ipsum si ita est, certè violare alterum lege naturæ prohibemur. Verum autem primum: verum igitur & extremum.* Sed & Florentinus Jureconsultus cùm, *inquit*, inter nos cognationem quandam natura constituerit: consequens est, hominem homini insidiari nefas esse. *l. ut vim. 3. ff. de justit. & jur.* Imò beneficio affici hominem, interest hominis, *ut ait* Papinianus, *in l. servus. 7. ff. de servis exportand.* 9

Porrò cùm alterum lædere non sit licitum: quæritur convenienter, num saltem seipsum impunè quis offendere, sibive violentas manus inferre possit? Et non posse, gravissimæ suadent rationes. I. Quia præceptum DEI generale est; *Non occides:* neque te scilicet, neque alium. *Exod. 20. v. 13. Deut. 5. v. 17. Genes. 9. v. 6 Matth. 5. v. 21.* Neque enim alium occidit, quam hominem, qui præproperè vitæ suæ finem adfert. II. Quia solus Deus vitæ & mortis habet potestatem: ergo non alius. *Sapient. c. 16. v. 13* ubi ita legitur: *Tu enim, Domine, qui vitæ & mortis habes potestatem, & deducis ad portas mortis, & reducis: homo autem occidit quidem per malitiam animam suam & cùm exierit Spiritus, non revertetur, nec revocabit animam quæ recepta est: sed tuam manum effugere impossibile est.* Item, Ego, inquit Deus, *occidam, & vivere faciam. &c. Deuteron. c. 32. v. 39.* Hucque pertinet illud, quod in persona Dei scriptum refert B. Hieronymus *in epist. ad Marcell.* non recipio tales animas, quæ me nolente ex corpore exierunt. Nec moverit quicquam exemplum Samsonis, qui se ipsum 10 11

una cum Philistæis interfecit, *Iudic.c.16.v.28. cum seqq.* Nam id eum [illegible] ille instinctu ac voluntate Dei inde relucet quod Dominum tempore mortis ad istud factum invocaverit, & ut sua sibi fortitudo restitueretur, ora[illegible] erat, obtinueritque ab eo supernaturales vires ad istud efficiendum. Id quod & Pauli testimonium confirmat, qui illum inter Sanctos refert, *Hebr.c.11.v.32. Augustin.de Civit.Dei.cap.21 & lib.2. contra Gaudentij epist.c.23. Fridericus Balduinus lit.3.c.4. de cas.conscient.circa Melancholicos.pag.7 5 & seq.* Deinde ad istud exemplum, ut & plura alia, respondetur: non exemplorum rigore, sed legum vigore militandum & judicandum neque quærendum sive spectandum, utrum sit factum; sed utrum fuerit faciendum. *l.sed licet.12.ff.de offic.præsid. & l.nemo.13. C.de sentent. & interloc.omn.judic.* III. Quia dominus membrorum suorum nemo censetur, auctore Ulpiano, *in l. liber homo.13.ff. ad leg. Aquil.*

12

Vitaq; mancipio nulli datur, omnibus usu:

ut Poëta Lucretius canit. Unde & passim Theologi docent: hominem non esse dominum, sed solum custodem vitæ suæ membrorumque & quasi usufructuarium: dominium verò horum esse apud solum Deum. *Divus Thomas quæstione 64. a. 5. Cajet. in summâ, verbo, homicidium, Franesc. victoria relect. de homicidio numer.21. Sotus lib. 4. de justit quæstione 2 a 3. hosq; laudans Leonardus Lessius lib. 2. de justit. & jur c.4. dubitat. [illegible] item cap.9. dubitat 6. num [illegible] & seqq. ubi plures in id enodas.* Quib⁹ addantur Lactant. *divinar. Instit. lib 3. c.18.* B. Augustin. *lib 1. de Civit. Dei.c.17.19.20.22. & seqq.* Amandus Polanus *in Danielem.cap.3.v.29.fol.172. quæst.2.* & Polycarp⁹ Leiser *in exequiis Saxo-vvirtenbergicis conc.1.pag 25. & seqq.*

13 IV. Quia abusus rerum & bonorum nostrorum est prohibitus *§. ult. vers. expedit enim Reipubl infrà de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Ergo multò

14 magis nostri corporis abusus prohibit⁹ erit. V Quia dubium non est ullum, quin ob charitatem & justitiam prohibeatur homicidium: & contra istam charitatem immunius peccasse videatur, qui seipsum, quam qui alium interficeret: cum charitas bene ordinata à se ipsa incipere debeat *arg. l.præses. 6. C. de servit. & aq. can. si non licet. [illegible] caus. 23. q. 5* Unde Terentius ait, natura hominum ita con[illegible] esse ut omnes sibi melius esse malint, quam alteri Et M. Tullius Cicero *in Orat. in Vatin.* di[illegible] esse tam dementem, tam [illegible] alienam [illegible]

1[illegible] [illegible] *in Phil.pp 2.* inquit [illegible] custodem profitetur, eam Sapientes [illegible] tis ajunt custodem esse oportere [illegible] quod idem Tullius *lib.1 Tusculanar. quæst post medium*, his verbis scriptum reliquit: *Vetat dominans ille in nobis Deus, injussu hinc nos suo demigrare. Cum verò causam justam Deus ipse dederit [illegible] ille [illegible] sapiens, lætus ex his tenebris in lucem illum [illegible] nec tamen illa vincula carceris ruperit. Leges enim vetant [illegible], tanquam à magistratu, aut ab aliquâ potestate legitimâ, sic à Deo evocatus, atq; emissus exierit.* Et in hanc sententiam plura cumulat Fernandus Vasquius *lib 1 illustr controversiar. cap [illegible] numer.1. & 2. & seqq.* Dn. Collegia Besoldus *lib de Vita & mortu considerat. politic. cap. [illegible] pag [illegible] cum seq. & in thesauro practico. lit. S. num. 52 pag.741. necnon in Commentar. ad Ordinat. politicas incl[illegible] Ducatus Wirtemberg. pag 484 cum seqq* & Bullæus *d. discurs.1. conclu, 26. pag 74. & sub, seqq.* Quapropter 16 capite puniri jubetur, qui sibi ipsi vulnus intulit cà mente, ut seipsum occideret. *l. omne delictum 6 §. qui se vulneravit. ff. de re milit.* Nisi forte impatientiâ doloris, aut [illegible] vitæ, aut morbo, aut furore, aut pudore sibi ipsi manus attulerit. Hoc namque casu pœnam nullam meretur *d. l. omne. 6. § qui se. 7. ff. d. tit. l. eius militis 34. in princ. ff. de testam. mil. l. si quis aliquid 38. §. fina ff. de pœn. l. si quis. 6 § eius, qui. 7. vers. quòd si quis. ff. de inius. rupt. irrit. fact. testam. l. 3. §. si quis autem [illegible] & seqq. ff. de bon. eor. qui ante sent. mort. sibi consciv. l. [illegible] & 2. C. eod. l. in fraudem. 45. § 2. ff de jure fisci l. bovem. 43. §. mortu. 4. ff de adilit. edict. l. 1 §. quis. 23. ff. de senatuscons. Silan [illegible] 2 C. qui testam. fac. poss. Berchold. & Schneidevvin hic numer. 6. Menochius de arbitrar. judic. quæst. lib. 2 cent. 3. cas. 284. Matthias Stephani cent. 1. quæst. [illegible]* Illud hic addendum, quod repente [illegible] in puteum, vel ex turri, vel laqueo suspensus, vel vulneratus & mortuus, non præsumatur, quod se [illegible] occiderit. *Plot. consil. 130. num. 82 inter consil crim. divers. Iurisconsl. lib. 1. Bayard. in notis ad Clar lib. 5 § fin. quæst. 4. numer. 9. eoiq referens Dn. Besoldus in d. Commentar. ad Ordinat. polit. Ducat. Wirtembergici. pag 491.*

Nec obest prædictis argumentum à contrario sen- 17 su, quod ex hoc secundo juris præcepto aliqui præsertim Ægidius Hortensius, *αὐτοχειρ[illegible]* impudenter propugnans hoc loco ex[illegible] Licèt enim [illegible] fortissimum & frequentissimum. *l. 1 in princ. vers. huius rei fortissimum. ff. de offic. eius, cui mand. est jurisd.* haud tamen procedit, ubicunque ex eo [illegible] intellectus absurdus, aut manifestæ juris [illegible] & rationi æquitatique naturali [illegible] rius: ut traditum est ab Everhardo à Middelburg *in locu, seu legalib loc. à contrario sen u num 4 & multis seqq.* Atqui in utrumque illud hic accidere, ex [illegible] [illegible] potest esse obscurum [illegible] [illegible] [illegible] in horribilissimum, omnium [illegible] [illegible] *Etenim* [illegible] [illegible] fortitudinis adumbrationem cognoscimus potius dejectam animi dejectionem. Non [illegible] invictam generositatem; sed animadvertimus extremam [illegible] [illegible] [illegible] seu munimentum [illegible] insuperabile, ictus novercantis fortunæ omnes expectat fortiter, excipit [illegible], perfert [illegible] tet, nec tumide, nec tumidè se gerendo. *Αὐτοχει*[illegible] autem

tem nullo animi robore sæpius, pro[illegible] fronte, adversitatis coactæ ac honestatis & contrario [illegible]: ac si non aliâ via malum obvium evitare posset, mortis beneficio eximi se posse sperat. Fortitudinis veræ munus est, neque vincere affectuum: [illegible] ad eo nimium [illegible] ab animi fortis, sed [illegible] ratione moderamen, dulcissimum austeræ perturbationis levamen. Tum sane demum virtutis est perfectio, virtutique defectio, quando [illegible] perfecta amplectitur, amplexa perficiunt, & appetitus isti superiori, velut Domino, obsequitur. *Vide Aristotelem lib.* [illegible] *cap. 6 & aliqui eqq.*

18 Sic quisque non obstat, quod volenti & consentienti non fiat injuria. *l. 1. §. usq; adeò. 5. ff. de injur. l. non putavit. 8. §. si quis. 6. ff. de boner. possess. contr. tabul.* Hoc siquidem non ita generaliter & absolutè, sed secundum quod accipiendum est: quod videlicet volenti non fiat injuria ad hoc, ut actio injuriarum ipsi competat. *Deinde* respondetur: interfectorem sui ipsius, etiamsi non sibi [illegible] injuriam, facere tamen alii, nempe Civitati, vel Magistratui, [illegible] quod lex illius per hoc violetur: tum etiam quod Respublica, cujus maxime interest civitatem, ejusque ordines quosque hominibus idoneis abundare, membro atque cive spolietur, *arg. l. 1. ff. solut matrim. & l. generaliter. 3. §. spurios. 2. in fine. ff. de decurionibus. Aristot. lib. Ethic. cap. 4. Martinus Bonacina in tract. de contractib. & restit. disp. 1. quæst. 2. punct. 5 num. 3. & disput. 2 q. ult. sect. 1. punct. 5 pag. 286 & eqq.*

19 Similiter non adversatur *l. sed si damnum. 9 §. si ipse servus. 7 ff. de peculio*, ibi cum expresse dicatur, *licere etiam servo naturaliter in suum corpus sævire*, inde colligi posse videtur, idem licere multò magis homini libero propterea quod verba ista implicativa *etiam servo* arguant, præter servos esse alios, quibus hoc itidem permittatur. *Præterquam* enim quod

20 particula *etiam* in quibusdam exemplaribus, præsertim Gothofredi, parenthesi circumscripta, adeoque suspecta est, responderi potest, illam particulam *etiam* non habere perpetuò vim implicandi: & maxime eam non habet, quando absurdi quid ex isthac implicatione sequeretur, tradente Corasio, *ad l. 3. n. 24 ff. de jurisdictione.*

Nec item movet, quod Jurisconsultus *ind. l. 9. §. 7 ff. de pecul.* ait, *naturaliter* hoc est, jure naturæ, quod homines liberi [illegible] ne est cum servis, in corpus suum sævire *l. quod attinet. 32 ff. de reg. jur.* Nam duppliciter respondetur: I. ad hoc liceret [illegible] in suum corpus sævire, ut dominus [illegible] ibi inflictum propter hoc non possit de [illegible] de peculio: non autem, quod permittatur [illegible] de jure naturali & civili, *arg. l. cum autem 2 [illegible] capitur. 3. de adit. edict. Accursius, vere tenere [illegible] in gl. ad d. l. 9. §. si ipse. ff. de pecul.* II. [illegible] verba non [illegible] significare, sed facti, nec [illegible] valere quod [illegible] *jure naturæ*, sed, quod *recte ipso facto & vere fieri* [illegible]: ut eum Marcianus inquit *pecuniam solvi na-*

turaliter, id est, vere & cum effectu *l. solutam. 49. ff. de solutionib.* item cum Ulpianus ait, *naturaliter* tabulas testamenti [illegible] perire. *l. si quis in gravi. 3. §. aperte. 19. ff. ad Senatuscon. Silanian.* Præterea si verbum *natura liter* in objectâ *l. 9. §. 7 ff. de pecul.* idem denotat, quod *jure naturæ*, tunc lex ista plane impertinenter hic adducitur: propterea quod hic non quæritur, utrum jure naturæ αὐτοχειρία permissa sit; siquidem & ipse Hortensius & universi ejus asseclæ, quibus subscripsit quoque Augustin Valcher. *de Duell. improv. pag. 518.* & Erasmus Ungepaur. *Exerc. Justinian. 1. quæst. 13. pag. 27 ed. ult.* fateri coguntur, eo jure illicitum esse, vim sibi ipsi inferre: sed omnis controversia præcipuè est de jure civili: ac proinde male omnino adversus ad liberos, & contra, argumentum ducitur, *arg. d. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* 21

Nihil insuper ad rem pertinet, quod objicitur: quemadmodum licet suum donare, perdere, concubinam alere, & [illegible] quæ tamen Canones rejiciunt, *ut ostensum supra num. 7.* sic etiam αὐτοχειρίαν de jure civili esse licitam, quamvis legibus divinis & naturalibus prohibeatur. Namque non sequitur: concubinatus jure civili est licitus. Ergo etiam αὐτοχειρία. Sunt enim planè diversa. Et deinde permissus est concubinatus, ut evitaretur majus malum: quæ ratio in αὐτοχειρία cessat. Tum etiam de jure civili concubinatus pœnam non meretur: cùm eo jure sit licitus, *arg. l. Gracchus. 4 C. ad leg. Jul. de adulter.* At eam meretur αὐτοχειρία *d. l. 3. §. ergo. 3. §. videri. 5. & 6. si autem. 6. ff. de bon. eor. qui ante sentent. mort. sibi consciver. d. l. omne. 6 §. qui se vulneravit. 7. ff. de re milit. & similibus praallegatis.* Nec rectè excipitur: puniri quidem αὐτοχειρία non propter se, sed propter aliud, scilicet crimen perpetratum. Replicatur etenim, verum esse, quod puniatur se occidens ob causam, vel criminis metum *d. l. 6. §. 7 & d. l. 3. §. 3. 5. & 6.* At non propterea a pœna exemptus est, qui se occidit, [illegible] *d. l. 3 §. 6 ff. de bon. cor. qui ante sent. mort. sibi consciver.* [illegible] moriet, [illegible] tantum [illegible], ut alii deterreantur. *Sufficit* namque, αὐτοχειρία puniri de jure civili. Ex eo quippe necessariò concluditur, illam non esse licitam. Si enim licita esset, non puniretur, *arg. d. l. 4. C. ad leg. Jul. de adulter.* Cur autem [illegible], verarum causam affingit Marianus *in d. l. 3 § 6. de bon. eor. qui ante sententiam. &c.* Meritò, inquiens, [illegible] cendus, qui sine [illegible] intulit. Quæ enim sibi non pepercit, nec [illegible] minus [illegible]. Et ita, *post alios*, de [illegible] Quintinus Kobach. *cont. quæstion. illustr. decur. [illegible] quæst. 7.* Hunnius *lib. [illegible] var. resolut. jur. civ. tract. 1 [illegible] q. 1. & in reclut. ad Treutler. vol. 2 disput. 32. [illegible] quæst. 43. pag. 545 cum seq.* ibique Bachovius *ad [illegible] D. pag. 1267.* & idem *in tract. de actionibus. disput. [illegible] ad th. [illegible] pag. [illegible] & seq.* Dn. Collega Andreas [illegible] & Matthæus Clausius *in disput. de usucapionib. [illegible] de anno 1614. corollar. 2.* Rodolph Goclenius *in Exercitationibus*

Et sic.

Ethic. quæst. 88. Johan. Bonifacius *in tract. de furt. §. mobilis. 6. num.* 42. Godofredus a Bavo *in tract. reat. quæst. 7. num* 165. *& seqq.* huncque citans Arithmæ° *disput.* 10. *collegy criminal. assert.* 1. *ad lit. a. in fine* & idem *perquam eleganter in tract. 7. de αὐτοχειρ. in pag.* 309. *& seqq.* Et de homicidio sui ipsius [illegible] quoque Jodocus Damhouder. *in prax. rer. criminal cap.* 88 & Dn. Buchardus *in append. ad Commentar. Dn. Velzii, ad leg. Cornel. de sicar. num.* 7. *& seqq.* De eodem prolixè dissertatur apud Flavium Josephum *lib.* 3 *cap.* 25 *lib.* [illegible] *de bell. Iudai. cap.* 14. *& seq.* item apud Egesippum *lib.* 3 *de bell. Iud. cap.* 16 *& seq.* Adde Lipsium *cent.* 2 *epist.* 26. *item in manuduct. ad Philosoph. Stoic. lib.* 3. *c.* 22. *&* 23. Rittershusium *ad §. ult. infrà, quibus non est permiss. fac. testam. pag.* 243. *cum seq.* R[illegible]rum *in dissertat. de pœn. var. delictor. sub conclus.* 14 Guilielmum Bockelium, *de public. judic. di quisit.* 8. *pag.* 157. *cum seqq.* & Petrum Pappum à Trautzenberg. *in corpore juris militaris artic.* 3 *sub lit. b. pag.* 23 *& seq.* Petrum Royzium Maureum *decis. Lituanicâ* 1. *num.* 17. *& multis seqq.* itemque Franciscum Petrarch. *lib.* 2. *de remed. utriusq; fortunæ. dial.* 118. *fol.* 235. *cum seqq.* & Conradum Hornejum *lib.* 3. *Ethica. cap.* 5. *num.* 13. *& seqq.*

22 Verùm enimverò alterum lædere non dicitur, qui inculpatæ tutelæ moderatione vim vel injuriam illatam propulsat. *l.* 1. *C. unde vi.* Nam jure hoc evenit; ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur. *d. l. ut vim.* 3. *ff. hoc tit.* Et vim vi repellere, omnes leges, omniaque jura permittunt. *l. itaq;* 4. *l. scientiam.* 45. *§. qui, cùm aliter.* 4. *ff. ad l. Aquil. l. sed & partus.* 12. *§.* 1. *ff. quod met. caus. &c.* Et non scripta, sed nata lex est, quam non didicimus, accepimus, legimus, verùm ex naturâ ipsâ arripuimus, hausimus, expressimus: ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus: ut, si vita nostra in [illegible] ias insidias, si in vim, in tela latronum aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendæ salutis *Cicero in Orat. pro Milone.* Inculpatæ autem tutelæ sive defensionis moderatio, in quo potissimum consistat, docuimus *infrà ad §. item lex Cornelia de sicar.* 5. *tit. de public. judic. num.* 45.

Cæterum quod paulò antè generaliter dictum est: vim vi repellere, omnes leges, omniaque jura permittere. *d. l. scientiam* 4[illegible] *§.* 4. *ff. ad leg. Aquil.* id per omnes suas species facilè deri[illegible] potest: ut nimirum defensio sit juris naturæ, respectu inculpationis. *d. l. itaq.* 4. *ff. ad l. Aquil. l.* 1. *§. cum arietes.* 11. *ff. si quadrupes paup. fec. dicat. l.* 1 *§. vim vi* 27 *ff. de vi, & de vi armat.* sit juris gentium, respectu moderaminis inculpatæ tutelæ *l. ut vim* 3. *junct. d. l.* 1. *§. ult ff. de just. & jur.* quod postmodum nis[illegible] jus civile explicuit & confirmavit: sicque etiam juris civilis defensio erit, *arg. l.* 1. *C. unde vi. l.* 2 *&* 3. *C. ad l. Cornel. de sicar. & utrobiq; Doctores communiter.* Quin & juris divini defensionem esse, patet luculenter *ex cap.* 22. *Exod. vers.* 2. ubi hæc leguntur verba: *si effringens fur domum, sive suffodiens fuerit inventus, & accepto vulnere, mortuus fuerit, percussor non erit reus sanguinis.* Si igitur pro rebus [illegible] em oc[illegible] ide[illegible] licet [illegible] [illegible] ad furandum & auferendum [illegible] venit: quanto magis permissum [illegible] [illegible]one corporis [illegible] esse [illegible] occidere: cum [illegible] rerum ad hominem proportio. Idem confirm[illegible] *cap. si perfodiens* 3. *ex. de homicidio, &c.* Præterea [illegible] improbataque propriæ salutis proponeretur defensio [illegible] haud Divi Apostoli, Domi[illegible]um *Christum* sequentes, gladios gestassent. *Luc. cap.* 22. *v.* 36. *cum seqq. Matth. c.* 26. *v.* 51. *& seq.* Idque fusius declarat Dominicus Arumæus *disputat.* 1. *Pandect. sub th.* [illegible] Et huc referri debent, quæ ex[illegible] inarius persequuti sumus infra *ad d. §. item lex Cornel. de sicar.* 5. *tit. de public. judic num.* 1 2. *&* 148 *cum aliquot seqq.*

De tertio præcepto supra in definitione justitiæ dictum est: ubi diximus ex Tryphonino, de restituendo deposito agente, *in l. bona fides.* 31 *§* 1. *ff. depos.* nos ita suum cuique tribuere debere, [illegible] distrahamur ab ullius justiore petitione & si duobus aliquid tribuendum sit, et potius tribuatur, cujus æquior ratio appareat. Nam ex duobus æquis, quod æquius est, nos sequi oportet *l. si servum communis.* [illegible] *§. quod verò.* 5. *vers. nam licet ali. q. in æquum ff. de furtis.* Neque huic præcepto repugnat jus usucapionum, quo vero domino[illegible] fertur dominium, & sine ejus voluntate usucapienti tribuitur. *l.* 3. *& tot. tit. ff. de usurpat. & usucap. & tot. tit infr. de usucap. & longi temp. præscript.* Etenim negatur, usucapientem sive præscribentem dominium vero domino planè invito adimere, sibique acquirere. Quandoquidem lex præsumit, dominum tanto tempore, dominii acquisitioni præstituto tacentem, resque suas negligentem, in usucapionem, adeoque alienationem earum consentire. Vix est enim, ut non videatur rem suam alienare, qui pati[illegible] illam usucapi, *respondente Paulo in l. alienat. onu.* 28. *ff. de verb. signif. & sq.* Adhæc damnum sentire non intelligitur, qui intra tempora legibus præfinita res suas non inquirens, ab eorum dominio cadit. *l. quod quis ex culpa* 2[illegible] *ff de reg. jur.* cum jus civile vigilantibus scriptum sit. *l pupillus.* 24. *in fin. ff. Quæ in fraud. creditor. facta sunt, &c.* 23 24 25

Præterea publica tranquillitas, & salus populi, quæ suprema lex esse debet, præferenda est utilitati privatæ: cum lex superior vincat inferiorem. *l. jus publicum.* 38. *ff. de pact. l. utilitas* 4 *C. de primi*[illegible]*o. l. un*[illegible] *hæc autem omnia* 14. *C. de cadu. tollend.* Atque usucapionem bono publico introductam esse ne[illegible] licet dominia rerum diu in incerto maneant, sed ut securitati possessorum consulatur, patet *ex l.* [illegible] *ff. de usurpat. & usucapion. & seq. Nicol. Cisnerus.* Nec hanc sententiam turbat *Novell.* [illegible] *circa medium* ubi præscriptio sive usucapio impium præsidium, & improba temporis allegatio vocatur. *Nam* [illegible] de usucapione, quæ cum malâ fide procedit, accipiendum esse, illa verba evidenter innuunt, *iniquis hominibus* Quâ de re latè, *post Doctores, quos citat,* disputat Pinelus 26 27 28

nclus in auth. nisi [illegible] cennale. C. [illegible] matern. num. 4. Bronchorst [illegible] 4 [illegible] assert. 2. Rober. disput 9. th. 1. Arum[illegible] Ex[illegible] 6. th. Oldemannus ad D[illegible] num 4. & seqq. Bullæus d[illegible] 99. ub[illegible] nclus 30 & 40. [illegible] Illanque [illegible] *ad princip. tit. infrà, de usufructu ptionibus &c. num. 4.* [illegible] *aliquot cqq.*

29 Porrò [illegible] juris præcepta [illegible] quod [illegible] potest nempe quod, *suum cuique tribuere* [illegible] est, & [illegible] omnia [illegible] *alterum non lædere* [illegible] ne alter [illegible] aut dolo. Vel [illegible] distinguenda sunt: ut prius, *alterum non lædere*, ad personam posterius, *suum cuique tribuere* ad res [illegible] pertineat. *Donell. lib. 2. Comment. de jur. civ. cap. 1. pag. 68. numer. 5.*

30 Cui convenit quod M[illegible] hic notat, quicunque [illegible] & [illegible] animus, & comptimus ad bonos mores pertinet. Alterum ad corpus spectat, ne alter alteri, vel ejus vitæ injustam vim inferat. Tertium res & facultates concernit: id est, ne alterum vel contrahendo, vel permutando decipiam [illegible] & suum cuique tribuamus, sive pœna sit [illegible] quod [illegible] *l. 1. §. ff. de justit. & jur.* N[illegible] quod postremum [illegible] *suum cuique tribuere* [illegible] nus, alterum illud *alterum non lædere* [illegible] speciem contineat. [illegible]

31 guantur, *hic & in d.* [illegible] Haud etenim in usu juris novum est [illegible] ut verbum alioqui vi suâ generale [illegible] accipiatur interdum, & alteri [illegible] opponatur. Quod cum aliàs sæpe, tum in verbis adoptionis, conationis, actionisque [illegible] est. *l. 1. ff. de adopt. l. Iuris consultus 10. §. 2. ff. de grad. & affin. l. pecunia. 178. § actionis. ff. de verb. signif.* [illegible] *tionibus.* D[illegible] dem præceptis, *præter interpretes hic,* [illegible] *Ioan. Corasius in tract. de juris art. part. 1. cap. 2. Hopperus de juris art. lib. 1. cap. de universalib. prin ipiis. Duarenus ad tit. ff. de just. & jur. cap.* [illegible] *Facunda lib. 1. declarat* [illegible] *num. 4.* [illegible] *Faber disputat* [illegible] *ad 4.* [illegible] *Instit. Imperial.* [illegible] *tunc* [illegible] *part. 1. Exercit.* [illegible] *dis.* [illegible] *Hunnius lib. 1 var. resolut. jur. civ. tract.* [illegible] *& Hiligerus in Donello enucleat. lib. 2.* [illegible] *ubi varias istorum trium præceptorum interpretationes recenset.*

§ Hujus [illegible] 4

Hujus studii duæ sunt positiones; publicum, & privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat. Privatum, quod ad singulorum utilitatem pertinet. Dicendum est igitur de jure privato: quod tripertitum est. Collectum est enim ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus.

Summaria.

1 *Positiones sive species Iuris quot sint.*
2 *Consideratio l. ut inter 23. in princ. C. de sacrosanct. Eccles.*
3 *Publicum Ius quid.*
4 *Quæ sint partes Iuris publici.*
5 *Interest omnium, habere Ecclesias, Sacerdotes, Magistratus & Rempubl. bene constitutam.*
6 *Privatum Ius quid sit.*
7 *Respubl. interest, subditos esse locupletes: dotes mulieribus conservari salvas: suprema hominum judicia exitum sortiri: re suâ neminem malè uti: urbem ruinis non deformari: delicta impunita non relinqui &c.*
8 *Privatum quid & unde dicatur.*
9 *Cur Iustinianus hic tantum agat de jure privato.*
10 *Adolescentes ab initio non sunt onerandi.*
11 *Ius publicum, nisi cognito priùs jure privato, percipi facilè non potest.*
12 *A facilioribus omnis institutio incipere debet.*
13 *Ius privatum propriè ad Iurisprudentiam; publicum verò ad politicam scientiam pertinet.*
14 *Iurisconsultus quis dicendus, & quomodo politica discipina differat à jure publico.*
15 *Ius privatum quotuplex.*
16 *Triplex hominis consideratio.*
17 *Ius gentium quatenus dicatur naturale.*
18 *An Ius publicum æquè, ac privatum, in naturale, gentium & civile dividi possit.*
19 *Ius sacrorum est publicum, eaque in religione erga Deum consistunt.*
20 *Deum* [illegible] *omnibus innatum est.*
21 *Magistratus ad Ius publicum spectant.*
22 *Item criminum publicorum persecutio.*
23 *It. & Ius legationum mittendarum.*
24 *Bella quoque Iuris publici censentur.*
25 *Quare Iustinianus Ius privatum ex triplici jure, naturali, gentium & civili Iure compositum esse, affirmarit.*

Positiones, [illegible] est, genera & [illegible] & species juris duæ sunt, publicum, & privatum, *hoc §. & l. 1. §. hujus stud. 1. 2. ff. hoc tit. Donell. lib. 2. Commentar. de jur. civil. cap. 3. pag. 70. num. 5. ibique Hilliger. in suis not. ad b. l. Lyclam.* [illegible] *eclog. 4.* Nimium subtiles aliqui hic mihi [illegible] duas illas studii Juridici positiones [illegible] appellari autumantes: eò quod non sit [illegible] generis in species, sed adjunctæ [illegible] 1

Dn. Collega Bocer. hic num. 1. Nam quid interest, sive eas partes tantum nomines, sive partes & species, sive capita & species? Siquidem vel ex sola ejusmodi adjectione facile quivis colligere potest, non accipi vocabulum speciei hic ea in significatione, quâ
2 suum genus subinfert. Neque verò bipartitæ huic divisioni adversatur *l. ut inter. 23. in pr. C. de sacrosanct. Eccles.* ubi jus triplex statuitur divinum, publicum, & privatum. Etenim sciendum verbum, *publicum*, hic latè accipi, ut eo sacrum quoque seu divinum contineatur. Nam & alias veteres distinctè magis jus faciunt tripartitum, sacrum, publicum, & privatum. Ita eleganter Ausonius *in Idyll. 5.*

Jus triplex, tabulæ quod ter sanxere quaternæ,
Sacrum, privatum & populi commune quod usquam est.

Et ita quoque trifariam dividit Quintilian. *lib. 2. Institution. orator. cap. 4.* prout eum hic referunt Baldu[illegible], Giphanius & Hotomanus *enunciat. 4.* Sed videantur *Cujacius lib. 15. observat. c. 33. Cothman. in Comment. ad tit. 1. lib. 1. Cod. num. 14. & D. Besoldus. disputation. 1. Pand. ad leg. 1. thes. 14. itemq; in Comment. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff. num. 12. pag. 32.* ubi ajunt, hanc trimembrem divisionem facilimâ operâ fieri bimembrem: si nimirum jus duplex faciamus, publicum & privatum, & publicum rursus in duos ramos [illegible] um a[illegible]t [illegible]um, & [illegible]um humanum, [illegible] re dicamus quorum illud ad E[illegible] [illegible] alticam, hoc
3 ad civilem pertinet politiam. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ, sive ad salutem cujusq; Reipublicæ spectat, hoc est, quod de iis tractat rebus, sine quibus nec constitui, nec constituta stare incolumis civitas sive politia potest. Id quippe status cujusque rei vocatur, quo res stat, & sine quo non consisteret. *Donell. d. lib. 2. Commentar. de jure civ.*
4 *c. [illegible] pag. 75.* Hujus autem juris tres partes, puta sacra, sacerdotes, & magistratus, Ulpianus commemorat *in d. l. 1. § 2. ff. hoc tit. Quæ ordine exponantur libr. 1. Cod. & lib. 1. Digestor. tit. 9. & sequentibus.* Sunt & aliæ ejus juris partes: ut de vectigalibus, de viis publicis, de legibus, de Scholis instituendis, de ludis, de totâ re militari, de legationibus, de induciis, de fœderibus, & cæteris: *de quibus agitur in tribus libris posterioribus Cod. & tribus libris posterioribus Pandectar. & in Novellis quibusdam. Huc etiam referenda sunt edicta imperialia in Comitiis, & aureâ Bulla Car. [illegible] [illegible] in finem max [illegible]* At [illegible] de publico [illegible] ejusque partibus fusius d[illegible] [illegible] *Jacobus Revard. lib. [illegible] varior. cap. 2. Donell. d. lib. 2. cap. [illegible] & 6. Alexand. ab Alexan. genial. di r. li [illegible] 2. & D. Collega B[illegible]ld. in templo Justit. n. 66. & seqq. [illegible]nd. Commentar. ad lit. 1. tit. 1. lib. 1. ff. num. [illegible] pag. [illegible] & seq.* Cæterum istæ juris publici partes [illegible] agunt de publica utilitate, etiamsi [illegible] em [illegible] mentio [illegible] singulos de [illegible] *[illegible]ento hic Balduino & Cerasi in d. [illegible] l. hujus [illegible] verb spectat ff. [illegible] tit.* O[illegible] [illegible]st, [illegible] *Novell. 17. cap. 4.* [illegible] Sacerdotes, qui [illegible] mi[illegible]istrent *l. inter claras 8. C. de summa Trinitate.* hab[illegible] [illegible] redd[illegible] *l. 2. §. post originem. 13. ff. de orig. jur.* [illegible] in[illegible] [illegible] be[illegible] c[illegible]lt[illegible] Re[illegible] [illegible] *[illegible] §. hac autem. 14. C. de caduc. tollend. Tha[illegible] [illegible] hic num.*

Privatum [illegible] est, quod ad [illegible] principaliter scilicet & generaliter [illegible] *hoc* 6
& d. l. 1. §. hujus studii. 2. ff. hoc tit. A[illegible] [illegible]*ipaliter* quia in consequentiam & [illegible] privatum, publicam quoque utilitatem concernit [illegible] Reipubl. interest, subditos esse locupletes *Novell. 8. in præfat. §. 1.* d[illegible] [illegible] *ff. [illegible] ut. matrim. [illegible] 2. ff. de jur. dot.* [illegible] d[illegible] e[illegible] [illegible] *l. vel negare. ff. quemad. testam. aperiant.* [illegible] & cloa[illegible] *l. de [illegible] §. [illegible] quis rivos. 11. ff. de oper. novi nunciat.* & ne quis [illegible] malè utatur. *§. sed hoc tempore 2. vers. sed infra. de his qui sui vel alieni jur. sunt.* [illegible] deformetur ruinis. *l. prætor. 2. §. hoc interdictum. [illegible] ff. de novi oper. nunciat.* [illegible] d[illegible] remaneant [illegible] *l. ita vulneratus. 51. §. ult. ff. ad leg. Aquil.* [illegible] [illegible] ut [illegible] rum d[illegible] familiarum [illegible] salva sit. *l. [illegible] §. sed & si servus. [illegible] ff. de inspiciendo ventre* ne tempore incendii, ruinæ, vel naufragii aliquid
rapiatur. *l. 1. §. 1. ff. de incend. ruin. naufrag. &c.* Ad- 8
do quoque, *generaliter*: quoniam q[illegible] ad [illegible] aliquem privatum duntaxat & in [illegible] [illegible] singulare & [illegible] [illegible] Privatum autem [illegible] de nomine habet, quod priva[illegible], hoc est, [illegible] universis, detur. *ca. [illegible] etymologia. 3. Distinct. 4. Cic. lib. 3. de legib.* Priva [illegible] veteres d[illegible] [illegible]t, quæ nos singula dicimus. *Gell. lib. 10. noct. Atticar. c. 2[illegible]. Festus [illegible] l. 14. hocq; ref[illegible] hic Borcholt n. 4.*

Porrò Justinianus h[illegible], relicto jure pu[illegible] 9
privato tant[illegible] ver[illegible]satur in usu quotidiano, [illegible] dictorum [illegible] [illegible] adscr[illegible] ple[illegible]. Tum q[illegible] adolescente præc[illegible] de jure etiam [illegible] b[illegible] onerandi *§. hujus [illegible]tur. 2. supra [illegible] tit.* Tum quia jus public[illegible] gn[illegible] privato, p[illegible] [illegible] pot[illegible] *argument. dicti [illegible] hujus.* Tum quia jur[illegible] publ[illegible] [illegible] singul[illegible] [illegible] necessa[illegible] quod de jure publico [illegible] *[illegible] ac. ad l. 1. [illegible] ff. hoc tit. cumq; referens D. Bocer. [illegible] [illegible]* Tum q[illegible] [illegible] constitutio inciperet [illegible] *d. [illegible] 2. supr. h. t. tit.* A[illegible] [illegible] [illegible] quæ juris publici [illegible] *[illegible] in fine.* Tum quia ex jure R[illegible] [illegible]issima sunt profecta, [illegible] non videatur [illegible] *[illegible] Balduinus, Wesenb. & Heig.* [illegible] quod [illegible] privatum pr[illegible] J[illegible] [illegible] & ad Jurisprudentiam [illegible] [illegible] politi[illegible] [illegible] blicum spectet [illegible] ut p[illegible] C[illegible]

Pu-

14 Politicum a Jurisconsulto, *lib. 1 de Oratore ferè circa finem* [illegible] & [illegible] civitate [illegible], & ad [illegible] ondendum, & ad agendum, & ad ca[illegible]. Tamen si illas duas posteriores rationes, ceu [illegible] D. [illegible] *hic pag. 16.* Enimvero non perfectum Jurisconsultum eum dicimus, qui [illegible], facti, publici, privati & militaris sit peritus: hoc est, qui rerum divinarum & humanarum habeat notitiam quales veteres fuerunt [illegible] & de rebus sacris, sive jure Pontificio, & de jure publico, & de [illegible], privato, & de re militari libros [illegible] pserunt, ut, *post Brisson. lib. [illegible] antiquit. jur. notavit hic Gilpanius, & D. Besold. in d. templo justitiæ. numer. 27 cum seqq. item numer. 6. & aliquot seqq.* Sed videatur P[illegible] *in tract. de re alib. §. [illegible] cap. [illegible] numer. [illegible] & seqq.* ubi & alias [illegible] distinctiones recenset. [illegible] planum evadit [illegible] definita [illegible] Publicum autem jus certis legibus firmatum est & traditum: ac in primis in aurea Bulla Re[illegible] Imperii Imperatorisque Capitulationibus constituunt. *Iohan. Wurmser. & Sigismund. L. B. à Burgkhaus. exercitat. 1. de jurepubl. quæst. 1. & mentum supr. num 4.*

15 Cæterum Jus privatum [illegible] triplicem dividitur [illegible] Jus naturale, gentium, & civile *hoc §. & d. l. [illegible] ff. de just. & jur.* Atque hæc tripartita [illegible] consideratione. Primo namque potest [illegible] animal,

16 considerari, unde Jus naturale, [illegible] ut homo, a cæteris animantibus ratione distinctus, unde Jus gentium: postremò [illegible] unde Jus civile descendit *Coras. ad d. l. 1. § 2. num 1[illegible]. ff. eod. Decian in tract. crimin. lib. 2. c. 6. num. 1. Petr. Gregor in methed. parvâ lib. 2. cap. 3.* Sine naturâ [illegible] sine civili, civitas: sine gentium [illegible] societas stare nequit. *Hotoman. in Epit. m. Digest.*

17 *de justit. & jur. num 9.* Nec refragatur, quod & ius gentium naturale dicitur *§. 1. 4. [illegible] 11. 12. & 4[illegible] infrà de rer. divis. §. 1. vers. quod verò naturalis. infrà tit. proxim. & l. 1 in princip. & passim ff. de acquir. rer. domin. l. cum amplius. 84. in [illegible] ff. de reg. jur.* Neque [illegible] modo utrumque à naturâ est. Jus quippe naturale [illegible] naturâ per se; Jus gentium, ex ratione dictat *Gregor. Lopez animad. ur cap. 1.* [illegible] lius causa est natura creans, id est, ipse Deus: hujus autem natura [illegible], id est, ratio, Dei Optimi Maximi benignitate hominibus insita. *Raimald. Corpus [illegible] 1. [illegible] jur. cap 10. Hilliger. in Donello enucleat. lib 1. c. 6. ad. lit. d.* Idque Divus Apostolus Paulus *ad Rom. 2. vers. 1[illegible]* [illegible] opus legis scriptum in cordibus nostris, quod Deus nobis o[illegible].

Lex naturalis quam condidit imperio suo,
Ius genitum pietate hominum, jus certa Dei mens.

ait Ausonius *in Monosyllabis idillio 16.* Et de isthac lege naturæ sive [illegible] (quod Interpretes primævum nuncupant, ut explicabitur *ad §. 1 num. 6. infra tit. proximo*) exquisitissimè disserentant Balthasar Meisner. *lib. 3. de legib.* eumque laudantes, D. Lausius, & Steno Bielke *in Disput. de leib. thes. 7. & aliquot seqq.* Vide quoque Johannem Arndt *lib. 1. vom wahren Christenthumb, cap. 7. item lib. 4. per totum.* itemque Dn. Collegam Besoldum *in dissertatione, de libris utriusque jur. cap. 7 præmissâ parti secundæ delibator. jur. pag. 19. ubi quadrupliciter hominem considerari posse, ostendit.*

Sane verò cum Imperator Justinianus *hic*, & Ulpianus *in d. l. 1. § 2 ff de just. & jur.* Jus privatum divi[illegible] naturale, gentium, & civile: eo ipso significare videntur, Jus publicum in istas species dividi non posse: *quemadmodum sentiunt Wesenbecius & Baro hic, Mynsinger num 1. Heigius n. 4 & Borcholt. n. [illegible] Alciat. [illegible] 1. parerg. [illegible] c. 31. D. Bocer Clas. 1. disput. 2. [illegible] edit. 2. & hic in vers. dicendum n. 2 pag. 17 Lystama. 7 memb. ec. 41. Connan lib. [illegible] Commentar. jur. civ. cap. 4 n. 1. Vngepaur. exercit. Iustin. t. 4. 14. pag. 28. & seq. edit. ult. Timaus Faber disput. 1. ad 4. libros Instit. Imperial. th. 11. Lotamer. quæstionum juridicar fasciculo 1 quæst. 6 & alii.* Quod tamen sustineri vix poterit. Nam & jus publicum constare, aut [illegible] naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus, probabilius est. Nihil siquidem in illo jure 18
[illegible] ut, cujus non æque principium aliquod 19
summum in jure naturali aut gentium monstrari queat. *Exempli gratiâ.* jus sacrorum esse publicum, notum est *ex d. l. 1. § 2. ff. de justit. & jur.* Atqui sacra in religione erga Deum consistere, non ambigitur. Religio autem erga Deum est ex jure gentium, [illegible] *l. 2 ff. eod.* [illegible] & [illegible] sacrorum. Ac [illegible] [illegible] naturâ [illegible] Unde [illegible] *lib. [illegible] de nat. Deor post princip. Omnibus*, inquit, 20
innatum est, & in animo quasi insculptum, esse Deos. Quales sint, varium est, esse nemo negat. Sed & nulla gens inter Ethnicos tam barbara fuit, quæ non opinaretur, pacatis ac propitiis iis, quos pro Diis colebant, omnia feliciter cedere; iratis autem [illegible] & adversis, etiam maxima & potentissima quæque interire. Ideoque [illegible] ad statum & salutem Reipubl. [illegible] omnia pertinere, sacra & [illegible] vitare haberi, quibus litarent Diis [illegible] eosque placarent, & propitios sibi redderent. *Donell. lib. 2. Comment. de jure civ. c. 6. pag. 78.* Sic magistratus ad jus publicum pertinent. *d. l. 1. § 2. ff. hoc tit.* At quis non 21
videt, naturam quoque, & omnium omni[illegible] [illegible] instituta dictare, magistratus creari debere, qui cæteris præsint & imperent: utcunque alii [illegible] atque alius eorum [illegible] mos sit & [illegible]? Quin & animalia [illegible] habere magistratum, 22

liquet ex can. [illegible] apibus. 41. caus. 7 quaest. 1. Praeterea criminum publicorum persecutionem esse juris publici, inter omnes constat. Haec autem crimina publica partim jure civili, partim jure gentium [illegible] bita esse, apparet ex l. si adulterium. 18. § quare mulier. 2. ff. ad leg. Iul. de adulter. l. probrum. 42. ff. de

23 verb. significat. Adhaec jus le[illegible] cum spectare ad statum R[illegible] R[illegible] juris esse, non amo[illegible] Ju[illegible] juri gent[illegible] l. fin. ff. de le[illegible] [illegible] garorum dici [illegible] Porro de jure legator. plura, observatu et digna, videre licet apud Frideri[illegible] H[illegible] rum lib. 4. von den Ursachen des Teutschen Krieges/ cap. 5. num. 28. cum seqq. fol. 56. & [illegible] seqq. item cap. [illegible] num. 3[illegible] fol. 91. itemq. cap. 7. n. 21. cum seqq. [illegible] & seqq. [illegible] cap. 11. num. 32. 38.

24 & seq. [illegible] Bella [illegible] sunt juris publici [illegible] conventionum. 5. ff. de pactis quae tamen ex [illegible] gentium originem trahunt. l. ex hoc jure 5. ff. de justit. & jur. §. 2. vers. jus autem gentium. infr. tit. proximo. Ex quibus omnibus firmiter concluditur: jus publicum non ex solis institutis civilibus; sed etiam ex juris naturae, gentiumque praeceptis ac principiis collectum esse. Verum ut Justinianus & Ulpianus excu-

25 sentur, dicendum est [illegible] cos [illegible] [illegible] atum ex [illegible] plici illo, naturali, [illegible] & civili jure conflatum & compo[illegible] esse, affirmas[illegible] quod de solo priv[illegible] to jure tractationem [illegible] stit[illegible] habuerint non ve[illegible] quod [illegible] publico qu[illegible] quam derogare voluerint ut explanatius id enodant Hotoman[illegible] [illegible] in fin. & Vultejus num. 2. Goeddaeus ad l. nominis 6. ff. de verb. significat. numer. 11. Lopez. lib. [illegible] animad. jur. cap. 7. num. 2. & [illegible] Georg. Mund. Gener. [illegible] fily [illegible] instar, exoptatissim. disputat. 1. ad Institut. th. 6. D. Besold. in Commentar. ad [illegible] lib. [illegible] ff. numer. 19. Barchovius in resolut. ad Treutler. disputat. 1. fol. 11. Stuckius Disputat. part. [illegible] decad. 1. assert. 3. lit. D. Benedict. Winckler. lib. 5. de principiis jur. cap. 12. Kulbach. cent. 1. quaestion. illustr. decur. 2. quaest. 6. Reiner. disputat. 1. [illegible] th. 3. Hoenonius disput. 1. controvers. 8. Gerhard. decad. 1. quaest. 5. Negerdinus lib. 1. disputat. 1. th. 1. quaest. 9. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. tr. tract. 1. quaest. 18. [illegible] Limnaeus [illegible] publ. tom. 1. lib. 1. cap. [illegible] num. 1. cum seq. & Wurmserus d. exercit. 1. de jure publ. quaestion 3.

DE IURE NATURALI, GENTIUM ET CIVILI,

Titulus II.

Principium Tit.

Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit. Nam jus istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in coelo, quae in terrâ, quae in mari nascuntur. Hinc descendit maris atque foeminae conjunctio, quam nos matrimonium appellamus: hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus etenim caetera quoque animalia [illegible] juris peritia censeri.

S U M M A R I A.

1 Ius naturale quodnam sit.
2 An & quatenus injuria & jus cadat in animalia rationis expertia.
3 In brutis artium vestigia conspiciuntur.
4 Conjunctio maris atq; foeminae omnibus animantibus naturâ est indita.
5 Matrimonium quatenus juris civilis.
6 Per liberorum procreationem immortalitas conservatur.
7 Leges coelibatum imperantes, juri naturae contraria censentur.
8 Liberorum educationem esse ex jure naturae, ostenditur.
9 Matres suo lacte debere alere suos foetus, multis rationibus probatur.
10 Cum lacte boni vel mali mores ex uberibus hauriuntur.
11 Objectiuncula occurritur.
12 Infantes a matribus ad nutrices transferre, est naturae intemperies.
13 Quatenus liberi à parentibus sint alendi.
14 Quatenus incestuosis alimenta subministranda.
15 Sicuti liberorum parentibus, ita liberi parentum alendorum curam natura injunxit.
16 Liberi omnimo pietatem & gratitudinem debent suis parentibus.
17 Insigne pietatis alicujus foemina erga patrem incarceratum exemplum.
18 Iure naturali omnes liberi nascuntur.
19 Sui [illegible] rumq; def[illegible], omnibus animantibus a natura tri[illegible] ita.
20 Defensio cui [illegible] ascribenda.

QUia [illegible] perio[illegible] [illegible] dictum [illegible] [illegible] k[illegible] [illegible], & [illegible] conf[illegible] tum esse [illegible] q[illegible] est [illegible] Ju[illegible] nat[illegible], [illegible] docuit [illegible] & [illegible] naturale [illegible] ff. de [illegible] hoc est [illegible] [illegible] ho[illegible] [illegible] tradente hic Giphanio. [illegible] [illegible] archus in Camil[illegible] [illegible], [illegible] & best[illegible] [illegible] pa[illegible] [illegible] cedat ac parcat [illegible] & [illegible] Demosthenes orat. 1. in Aristogitonem [illegible], ait, [illegible], [illegible] lex nat[illegible] & [illegible] est Aure[illegible] Cassiodo[illegible] Epist[illegible]

C[illegible]

Cui non adve[illegible] l. 1. §. *ait prætor. 3. ff. si quadrupes pauper. fec[illegible] icatur* [illegible] *l. [illegible] & ideo [illegible] ff. ad leg. Aquil.* [illegible] s a[illegible] antes, quæ rationi ex [illegible] sc. Ideoque nec J[illegible] ca[illegible] di[illegible] lum [illegible] *ut opinatur Valla lib. 4. elegant. cap. 8.* Non[illegible] *quam* ho[illegible] advertisse. N[illegible] c[illegible], nec [illegible], tenendum est: [illegible] homines jure & [illegible] ratione [illegible] & bruta sive bestia[illegible] quamvis bruta [illegible] ad[illegible] Unde nec edere, nec bibere, nec [illegible] ar, nec currere, [illegible] q[illegible] te, [illegible] na [illegible] ca[illegible] non tamen [illegible] a[illegible] m[illegible] fa[illegible] homo, [illegible] f[illegible] na[illegible] fuit be-stia[illegible] natural[illegible] *ut be[illegible] G[illegible] var. ar[illegible]* [illegible] *n. 4.* [illegible]

5 [illegible] cis[illegible], sive non[illegible] lus [illegible] n[illegible] in brutis non[illegible], [illegible] d[illegible] grac[illegible] le, [illegible] Aristotel. *in Physic. cap. 8. lib. 2.* & Tu[illegible] *lib. 3. de fin.* [illegible] argute Imp. Emanuel Palæologus, *Education. regia cap.* [illegible] bruta face[illegible] [illegible] sive rati[illegible] *convenienter:* homines [illegible] *um ration.* H[illegible] natura [illegible] ap[illegible] H[illegible] ex[illegible] *ex. ede* [illegible] coq[illegible] Hepes[illegible] & [illegible] Fran-co[illegible] R[illegible] *ad Attic.* [illegible] *um* [illegible] Ea d[illegible] *part.* *2. cap. 3. Anton Faber in r[illegible] ad [illegible] & [illegible] & tom. 1. Iuris r. Papin. t. 1. 2. prin[illegible] & 2. Duaren* [illegible] *ff.* [illegible] *& iur.* [illegible] *Lore[illegible] de [illegible] arte,* [illegible] *& eius speciebus* [illegible] *Fr.* [illegible] *decad.* [illegible] *t. 4. Lib. 6. F[illegible]* [illegible] *q. Albert Bo[illegible] net. in disput.* [illegible] *Petr. Fab.* [illegible] *Ser[illegible]* [illegible] *var. resolut.* [illegible] *tract. 1. q. 20. D. B[illegible] Comment. ad l.* [illegible] *tit. 1.* [illegible] *ff. numer. 10. per.* [illegible] *m seqq.* [illegible] *lib. de princip. iur. 2. c.* [illegible] *quæst. 1. pag. 31. edit.* [illegible] *Faber* [illegible] *perial.* [illegible] *2.* [illegible] *L* [illegible] *sort. fac. cic.* [illegible] *7. Robert.* [illegible] *O* [illegible] *nan.* [illegible] *putatur* [illegible] *&c. Donellus lib. 1. Commen.* [illegible] *6. pag.* [illegible] *in fusius tat. d[illegible] multa r[illegible] gesit.*

4 Tria aute[illegible] feruntur P[illegible] est [illegible] ex. H[illegible] [illegible] *offic.* [illegible] *3. de fini.* [illegible] *& lib. 2. de natur. Deor.*

commonstrat. Quo in lib. 2. post medium, ita diserte scribit: *Quid loquar quanta ratio in bestiis ad perpetuam conservationem earum generis appareat? Nam primùm aliæ mares, aliæ fœminæ sunt, quod perpetuitatis causa machinata natura est. Deinde partes corporis & ad procreandum, & ad concipiendum aptissimæ, & in mare, & in fœmina commi[illegible] cndorum corporum miræ libidines. Cum autem in locum semen [illegible] ed[illegible] rapit omnium ferè cibum ad sese, eoq. septum fingit animal: quod cùm ex utero elapsum excidit: in iis animantibus, quæ lacte aluntur, omnis ferè cibus, matrum lactescere incipit: eaq; quæ paulò antè nata sunt, sine magistro, duce natur[illegible], mammas appetunt, earumq; ubertate saturantur, &c.* Sic & Lactantius *lib. 6. Cùm,* inquit, *excogitasset Deus duorum sexuum rationem, attribuit ipsis, ut se invicem app[illegible]terent, & coniunctione gauderent. Itaq; ardens[illegible] imam cupiditatem omnium animantium admiscuit corpor[illegible], ut in hos affectus avidissimè ruerent eaq; rati[illegible]ne propagari & multiplicari genera possent.* Non 5 [illegible] b[illegible] J[illegible]is naturalis exemplo, quod *infra* [illegible] *tit. de nupt.* [illegible] imonium Juris ci-[illegible] ves tantum R[illegible] os contra-[illegible] *Aliud* na[illegible] c[illegible] aliud matrimo-[illegible] cm [illegible] inter[illegible], esse [illegible] est, [illegible] in concubin[illegible] [illegible] vero [illegible] coniunctione nullum est, ut ex matrimonii definitione constat, *infrà in it. tit. de patr. potest.* I[illegible] coniunctio a[illegible] consilerata, puta m[illegible] & fœmin[illegible], est juris naturalis: sed coniunctio viri & uxoris [illegible] formam ac præscriptum le-[illegible] quæ matrim[illegible] di[illegible], est juris civi-[illegible] *ut* [illegible] *explicant O[illegible]emannus d. disput. 1. num. 24. C[illegible]rasius d. part. 2. de iuris art. cap. 4. circa finem. Schneide[illegible] num. -. & D. Be[illegible] llus d. Comment. ad l.* [illegible] *ff.* [illegible] *21. pag. 4[illegible] item in Discursu Iuridico* [illegible] *de nupt.* [illegible] *& seqq.*

Alterum [illegible] naturalis exemplum est, liberorum 6 [illegible] N[illegible] en[illegible] agis nos natura docuit, [illegible] & pro[illegible] are alt[illegible] bi simile: ut [illegible] hitat[illegible] in [illegible] duo non possumus, [illegible] m [illegible] *ut auct[illegible] r est Aristotel.* [illegible] *& lib. 2. de anim. a hunc* [illegible] *referens Tradat[illegible] num. 7.* Quò pertinet, quod Call[illegible] [illegible] c[illegible] ircò nos filios filiasvè concipe-[illegible] at [illegible] edere[illegible] ut ex prole eorum e[illegible] umvè diutur[illegible] nobis memoriam in ævum relinquen[illegible], *l. liber[illegible] rum [illegible] pp[illegible] atione. 22[illegible] §. ult. ff. de verb.* [illegible] *nificat.* Et c[illegible] em procreatione ele[illegible] ant[illegible] C[illegible] *locu præal-le[illegible] atu*: & venuste Xenophon in eo libro, quo [illegible] & [illegible] cta Socratis persequ[illegible]. Cuius verba Græca Hotomanus *hic enunciat* 4. refert, [illegible] lque Lat[illegible] hu[illegible] modum convertit: *Quod autem procreando-rum liberorum studium insevit, insevit & matribus nutricandi studium: educatu verò summum vitæ* [illegible] *derium mortu autem metum maximum* [illegible] *que omnia cuiusdam videntur esse* [illegible] *a[illegible] q; con[illegible] animalia procreavit.* Item [illegible] *Neq; vero existimes: homines* [illegible] *Veneris* [illegible] *libero-*

 pro-

Procreare. *Nam ejus libidinis explendæ facultatem tum via, tum œtas abunde suppeditant. Sed perspicuum est, diligenter à nobis spectari, ex quibus mulieribus boni nobis liberi gignantur, quos ubi nacti sumus, domum ducimus, & ex ys liberos suscipimus &c.* [illegible]
7 [illegible] ita sint: sequitur necessario, & eas leges, quæ cœlibatum imperant, & veterum non [illegible] Romanorum: sed etiam aliarum gent[illegible] titut[illegible]m, [illegible] beros recens natos sive sangui[illegible] ceret, [illegible] juri[illegible] natur[illegible] atium fuisse, *ut dicto loco Hotomanus, ubi scit.*

8 Tertium [illegible] lum est, liberorum educatio. [illegible] & [illegible] ex [illegible] naturæ, Justinianus alio lo[illegible], *videlicet in l. un §. taceat. 5. C. de rei uxor. act.* testatur. *Ipsa, inquit,* naturalis stimul[illegible] parent[illegible] ad liber[illegible] educationem hortatur. Et [illegible] A[illegible] teles *lib. 1 polit. c. ult.* Naturæ, *ait* munu[illegible] est, [illegible] quæ pro[illegible] reavit, præbere.
9 [illegible] nascitur, ex eo, unde nascitur, [illegible] relinqu[illegible]. Et graviter *apud A. Gellium lib. 12 cap 1.* Phavorinus Philosophus disseruit; tte[illegible] suo lacte, non nu[illegible] adhibitarum, debere suo[illegible] fœtus alere, atque educare. Huiusque rei causæ sunt multiplices: Tum quia natura ideò mammas sive ubera matribus (illustribus & nobilibus æquè, ac aliis puerperis) lacte distenta dedit, ut ipsæ suos inf[illegible] al[illegible]t. Tum q[illegible] ia matres id ipsum lac habent, quo infant[illegible] in utero [illegible]. Idem siquidem sang[illegible], q[illegible] in utero infantes hauserit, jam [illegible] ergo [illegible] brior erit infantibus, si eodem [illegible]. Tum quia affe[illegible] tio maior est, aut certè esse debet, erga prolem in matre, quam in ulla nutrice. quippe infans ve[illegible] os de osse, caro de
10 carne matris. Tum quia periculosa est mutatio lactis: cum eadem non sit forasse [illegible], ac fuit matris, complexio. Et lactis alieni suctus, nec sanitati, nec incremento cond[illegible] nempe unumquodque [illegible], contr[illegible] bla[illegible]ditur, mutatione dejicitur. Tum etiam quia sæpè cum lacte boni vel mali mores ex uberibus hauriuntur. Quid [illegible] si nutricem mater nacta sit [illegible], iracundam, libidinosam? Combibet in [illegible] lacte venena, maleficæ fœminæ [illegible] alumnu[illegible] audierque:

Non tibi diva parens generis nec Dardanus auctor,
Perfide, sed duris genuit te cautibus horrens
Caucasus, Hircanæque admorunt ubera tigres.
[illegible]
Natus es è [illegible] nutrice [illegible] ferina.

T[illegible] confesso est. [illegible] magis [illegible] id facere [illegible]
11 [illegible] inhumaniores [illegible]
post[illegible] quia [illegible] castissimæ [illegible]
[illegible] ac instituta [illegible]
[illegible]ent, *l. penultimo ibiq. Bartol. & D[illegible] patr. potest.* [illegible]
n[illegible] quæ [illegible]
[illegible]
g[illegible] quot perpetrant, non re[illegible] ent: sed ut anim[illegible] & corporibus filiorum provid[illegible], eo[illegible] quisque [illegible] porrigent. Ad hæ[illegible] edunt exem[illegible] S[illegible] [illegible], non tantum Saram, [illegible] lactasse Isacum, *Gene. 21. v. 7.* sed & matrem illam Domini, quæ [illegible] la unqua[illegible] aut illust[illegible]. fuit, Iesulum s[illegible]. *Luc. 11 v. 27.* Nec movet in contrarium, quicqua[illegible] quòd mulieres puerperæ laboriosis partubus sint a[illegible] [illegible] debiles ac infirmæ [illegible] proindeque opus sit nutricibus. Nam rarissime tam debiles & infirmæ fiunt, quæ satis h[illegible], quo unum [illegible] lunt nutriant. Verum si genitrices vel lacte destituantur, vel gravi morbo seu partu laborioso valde [illegible] lumbes efficiantur: necessitati cedendum [illegible] gaverit, modò nutrix simillimæ complexioni [illegible] paretur. Et ita hanc rem confirmat J[illegible] *lib. 7. c. 17.* huncque citans Hœno[illegible] *Disp. 1. controvers. 9.* & recentissime Adamus C[illegible] zen *lib. 4. politicor. c. 3. §. 2. cum seqq. pag. 185 & seq.* Quinimò infantes a matribus ad nutrices tran[illegible] te, nihil aliud esse, quam naturæ intempe[illegible] bit Stephanus Guazzus, ejusque Interpres Henricus Salmuth. *lib. 3. de civil. convers. at. edit. ult. pag. 4[illegible] 9* Atque eadem de re videantur *Petrus Gregorius Tholosanus lib. 14. de Republ. cap. 4. Tiraquell. in tract. de nobilitat. cap. 20. n. 8. cum seqq. Fridericus Balduinus lib. 4. cap. 14. de casib. conscient. circa officia parentum & liberor. as 3. pag. 1223. Danaus Polit. Christian. [illegible] ult. Lemnius lib. 2. de occult. nat. [illegible] Antonius de Guevara in H[illegible] princ. lib. 2. c. 23. & seqq.* [illegible] *lib. 1 [illegible] Ars [illegible] ericul. t. disp. [illegible] 5 Mambrun. Rossaus instit. princip. c. 8. [illegible] D. E[illegible] in tract. de privileg. parent. & lil[illegible] privileg. [illegible] c. 3. n. 2. pag. 44. D. Be[illegible] & Ioachimus W[illegible] in Dissert. de jur. mulier. singul. part. 1. concl. 24. cum seqq. Kubach. cent. quæst. illustr. po[illegible] juri[illegible] decur. 3. quæst. 9. Dethmar[illegible] politic. c. de officio Imp. œconomico. lib. 14 & [illegible] ugo F[illegible] davall[illegible] lib. [illegible] de [illegible] [illegible]antitas [illegible]* Videat[illegible] Casparus Barth[illegible] *Problematum Ph[illegible] & medic. cr[illegible] um Exercitat. 2. problem. [illegible]* [illegible] t un[illegible] qu[illegible] [illegible] one[illegible], no[illegible] non [illegible] prob[illegible] [illegible] nx, quæ n[illegible] m [illegible] li[illegible] lint [illegible] non [illegible] tric[illegible] quis ex Plu[illegible] a [illegible] [illegible] pr[illegible] da, [illegible] nullum aguo[illegible] um [illegible] sermon[illegible] & blando[illegible] non garrula, corpori[illegible] & inculpata; quæque hic præbeat [illegible] [illegible] in cra[illegible] & t[illegible] tate, [illegible] colo[illegible] sapo [illegible] fœt[illegible] lum. *Hec illr.* S[illegible]
Rara avis in terris nigr[illegible] simillima cygno.
Plane lege nat[illegible] a parentibus al[illegible], & educan-

educandos esse ... commodè alere possint, vel sint impro... est juris. *l. si quis. 5. & 1. tit. ff. de agno. ... end. & alend. liber. l. ... & 4. C. de alend. liber. l. ultim. §. ... um autem 5. C. de bon. qua liberu, &c.*

14 Huc que ne inc... fomenta ... cetur, non ... ec etiam ... præcipere potuit, *argumento § ... ad naturalia 11 infrà hoc tit. l. jura sanguinis. 8 ff. de reg. jur. d. l. si quis. 5 §. 1. ff. de agno. cend. & alend. ... Fridet Tileman. disput 1. ff. th. 12. vol. 1. ... tractation. Iustin. disp. ... th. 32 lib. 1.* Neq; adversatur *Auth. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt. & Nov. ... 89. c. ... ult.* omni..., qui ex compl... bus aut nefari... incestis, aut damnatis processit, neque nat... neque alenda est a parentibus. *Etenim* Imperator ... eâ censet in uti potestate, quam habet, nempe civili: ac proinde Novella isthæc ... est ... ut patres non cogat ... haud tamen prohi... incestuosum alere volentem. Quod ... concu... natos, ne ... gentium ... non ... D. ... d *Commentar. ad l. ... ff. num. 22.* ... exq... ... D. ... Enenckel. d *privi... c. ... num. 17 pag. 4... & seqq.* Huc que pertinent, quæ annotavimus infra, *ad principium tit. de hereditatibus quæ ab intest. defer. num. 147.* Ex eodem autem

15 jure naturali & parentum educationem esse, non dubium est. ... enim liber... parentibus; ita liberis parentum edu... cum curam natura ... *d. l. si quis 5 ... parens 16. ff. d. agno. c. & alend. liber. un. § ... cat ... ff. ... l. ult. §. ... um autē 5 C. de bon qua ... &c.* ... utrinque ... loco ... e... pr... præstant, a competente

16 ... co... 2. C. de alend. lib. a parent ib.* Unde & Aristoteles præcipuè par... liberi om... ...

17 ... l. 9. Fabricor. c. ... & ... pietate nobilissima fœmina præbuit ... propriis alui ... ei deferre prohiberetur: *de quo Plin. lib ... cap ... Valer. Maxim. lib. 5. c. 4. Balduinus hic, ... num. 1. ubi plura exempla commemorat.* ... divino, naturæ, gentium, & ci... ... alere, eruditeq; ... Enenckel. *d priv. ... c. 6. per totum pag. 48 & seqq.*

18 ... naturalis & hæc duo esse putantur ... est ... *l. ... proximo l. si quod 64 ff. de condict. indebit. l. manumiss. ... 4. ff. de just. & jur.* ubi dicitur ... liberta ... ... & hanc ... esse, ex ... *adquir. rer. d... ...*

neant, dum ... in hanc se vind... quidvis facere & pati paratæ videntur. *Donell. lib. 1. Commentar. de jur. civ. c. ... pag. ... n. 50.* ... est, vindicatio, seu sui suorumque defensio. *l. ... § vim vi 27. ff. de vi, & vi armat. l. ... 4 & l. scientiam 45. § qui cum aliter. 4 ff. ad leg. Aquil. l. 1. § cum arietes ... ff. si quadrup. pauper. fec. dicat.* Nam & hæc ejusmodi est, ut ad eam non homines tantum ratione, sed & animantia quæcunque bruta instinctu naturæ communi ferri impelli que videamus. Nullum quippe animal tam pusillum est, quod lacessitum, sese non cupiat ulcisci, *ut ait Brasidas apud Plutarchum:* nulla fera tam abjecta est, cui non sit ira, non sit animus, injuriæ impatiens, & prompta, si noceas, ad se defendendum alacritas, *teste Plinio.* Hinc non injuria Tullius *prædicto lib. 1 officior.* scribit: generi animantium omni esse à natura tributum, ut se, vitam, corpusque tueatur, declinetque ea, quæ nocitura videantur. Quin & nihil quicquam est tenum omnium, quæ gignuntur ..., quod non aliqua habeat naturæ adjumenta, quibus se vindicet ab externis offensionibus & ...

Sentit enim, ut canit ... vim quisq; suam,
quâ possit abuti

Cornua nata priùs vitulo quàm frontibus extant,
Illis iratus petit, atq; infensus inurget.

Ovidius in *Halieuticu:*

Accepit Mundus legem dedit arma per omnes,
Admonuitq; sui ... sic namq; minaci
Qui nondum gerit in tenerâ jam cornua fronte:
Si. dama fugiunt pugnant virtute leones,
Et morsu canis & cauda sic ... corpus ictu:
Concussisq; ... pennu sic evolat ales.
Omnibus ... mortis ... omnibus hostem,
Præsidi ... datum ... & ... telis
... dumq; sui &c.

Ne... quod Florentinus JC defensio- 20
nem ... juri gentium adscribit ... *de just. & jur.* junctis duabus ... defensio ... respe... & juris naturæ di... Jur... quidem si ad ... defensionem, seu instinctum & impulsum ... omnibus animalibus est ... proprio corpore adversus vim ... gentium ... modum & ... & certa ... jus gentium tempe... per ... defen... pos... ... quod autem, modum ... inculpatæ tutelæ adhibito, id facere nec... jure gentium ... *ut notat glossa, post Iasonem, in § 1. vers. ut autem gentium, super verb. bella etenim infrà hoc ... ibiq; Se... num. 1. D. B... cer. de ... cap. 1 ... num. 6 & seqq. D. Be... ld disput. ... ad ... 1. & plenius in Commentar. ... num. ... pag. 47 ... disp. 1. ad ... vers. 11 Petrus Faber ... c. 2. pag. 42 D. Obrec. ...*

brecht. ad d. l. 1. ff. de iust. & iur. cap. 4. num. 7. Arumaeus disput. Pandect. thes. 1. q. 1. & Ioan. Stucksius in Isagog. defin. lit. A. Quanquam aliter id explicant *Franciscus Connanus lib. 1. Commentar. iur. civ. cap. 4. in fin. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 2. c. 6. num. 6. & item cap. 7. n. 2. & seqq. Prosper. Farinac. part. 4. prax. criminal. tit. de homicid. 14. quaest. 125. num. 334. Hunnius lib. 1. var. resolut. iur. civ. tract. 1. quaest. 21. Donell. d. lib. 1. Commentar. de iur. civ. cap. . pag. 17. Benedict. Winckler. lib. 4. de princip. iur. cap. 1. & 11. Matthias Berlichius part. 4. conclusion. practicab. conclus. 13. n. 2. cum seqq. pag. 340. & seqq. aliisq; ab eo relat.* Et ea de re uberiùs dicetur *in §. item lex Cornelia de sicar. §. infra de publ. iudic. numer. 112. 113. 145. & pluribus seqq.*

§. Jus autem civile cum §. seq.

Jus autem civile a jure gentium distinguitur: quòd omnes populi, qui legibus, & moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur, Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit: id ipsius proprium civitatis est: vocaturque Jus civile, quasi Jus proprium ipsius civitatis. Quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit: id apud omnes peræque custoditur: vocaturque Ius gentium, quasi quo jure omnes gentes utantur. Et populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur. Quæ singula qualia sint, suis locis proponemus.

§. 2. Sed Ius quidem civile ex unaquaque civitate appellatur, veluti Atheniensium. Nã si quis velit Solonis, vel Draconis leges appellare ius civile Atheniensium non erraverit. Sic enim & ius, quo Romanus populus utitur, ius civile Romanorum appellamus: vel ius Quiritum, quo Quirites utuntur. Romani enim a Romulo, Quirites a Quirino appellantur. Sed quoties non addimus, cujus sit civitatis, nostrum ius significamus: sicuti cùm Poetam dicimus, nec addimus nomen: subauditur apud Græcos egregius Homerus, apud nos Vergilius. Ius autem gentium omni humano generi commune est. Nam usu exigente & humanis necessitatibus, gentes humanæ jura quædam sibi constituerunt. Bella etenim orta sunt, & captivitates secutæ, & servitutes, quæ sunt naturali iuri contrariæ. Iure enim naturali omnes homines ab initio liberi nascebantur. Et ex hoc iure gentium omnes pene contractus introducti sunt: ut emptio & venditio, locatio & conductio, societas, depositum, mutuum, & alii innumerabiles.

SUMMARIA.

1 *Ius gentium prius est jure civili & numer. 47.*
2 *Ius gentium quodnam sit.*
3 *Quæ juris gentium dicantur: & num. 6.*
4 *Conjunctio parentum & liberorum nuptiarumque ratione naturali exigitur.*
5 *Quare Ius gentium naturale appellitetur.*
6 *Tamen ea sunt iuris gentium, quæ necessitate gentium postulante sunt constituta, quamquam a mera naturali ratione, usu indicata, & ab omnibus gentibus sunt recepta.*
7 *Ius gentium primævum, & secundarium quale.*
8 *Partes sive exempla juris gentium.*
9 *Bella quamobrem ex iure gentium sint introducta.*
10 *Ius belli quid in se contineat.*
11 *Liberi homines bello iusto capti, in servitutem capientium rediguntur.*
12 *Iustum bellum quodnam intelligatur.*
13 *Quæ res, bello legitimo capta, fiant capientium.*
14 *Utrum res mobiles hostibus erepta, ... domini belle abstulerant, priori domino, cui ablatæ sunt, sint restituenda.*
15 *Servitus jure gentium inducta.*
16 *Servitutem jure natura constitutam ... Philosophi tradunt.*
17 *Omnes prudentes sunt liberi: insipientes vero ... improbi natura sunt servi.*
18 *Discrimen inter servitutem, de qua agunt ... ti, & servitutem, ac qua disputat ...*
19 *Nam non Re... ibus an: ... ibus paret ... vel ... Deo & Legi.*
20 *Homo instrumentum ...*
21 *Contractus pene ... ex iure gentium initio ...*
22 *... ob ... talis contractus & contra.*
23 *... contracta sunt iuris civilis.*
24 *... non ad ... fere ... iure gentium ...*
25 *... obligationi opponitur.*
26 *... est iuris gentium.*
27 *Depositarius ... actionem contrahere nequit.*
28 *Sententia ... qua ... ff. de acquir. rer. domin.*
29 *Stipulatio cur causio appellatur.*
30 *Et quid stipulatio, iure gentium facta sit, ... nunc omnes fere gentes ea utantur.*
31 *Acceptilatione ... stipulatio ...*
32 *... accepti ... quis, & quibus ... tollendum ... veniat.*
33 *An acceptilatio ... iuris gentium.*

34 *Quatenus unumquodq; eodem modo tollatur, quo constitutum est.*
35 *Solutio omnem obligationem tollit.*
36 *Literarum obligatio juris civilis & quare.*
37 *Sponsalitia largitas sive donatio propter nuptias iti dem [illegible] vili.*
38 *Emphyteusis ad quod [illegible] pertineat, remissivè.*
39 *[illegible]*
40 *Ius [illegible] opponatur*
41 *Ius [illegible], vel domesticum est, secundum Phi[illegible]s.*
42 *Ius [illegible] sit.*
43 *In [illegible] id desideretur.*
44 *Si à [illegible] abhorreat constitutio civilis: non [illegible] ius tyrannus censenda est.*
45 *Ius gentium quomodo differat à Iure civili.*
46 *Ius civile [illegible] pr[illegible]atum, de Romano intelligitur.*
47 *Ius gentium iure civili antiquius.*
48 *Ius gentium prorsus immutari nequit. at jus civile facile mutari [illegible]let.*
49 *Iuris gen[illegible] & civilis [illegible].*
50 *Ratio naturalis quot modis consideretur.*

1 NUnc sequitur tractatus de jure gentium, & civili. Quia verò jus gentium prius est jure civili. §. *singulorum.* [illegible] *inf. à de rer divisi[illegible]* Idcirco non ab
2 hoc, sed illo meritò exordiendum. Est igitur jus gentium, quod naturalis ratio (unde etiam naturale sæpe vocatur, *ut probatum supra ad [illegible] ult. tit proximo n.* 17.) inter omnes homines constituit, & quod apud omnes populos pe[illegible] æque custoditur: ideo jus gentium nuncupatum, quasi quo jure gentes omnes utantur, *fautore Iustiniano hic in vers. quod verò natura u ratio, &c.* Eodem modo jus gentium definit & Cajus *in l. omnes populi. 9 ff. de justitia & jur.* Ex hac autem de-
3 finitione primò elucescit: non omnia, quæ naturali judicio & ratione omnium hominum æqua & justa censentur, juri gentium esse: sed ea demum, quæ usu omnium gentium sunt recepta, & tanquam [illegible], apud omnes comprobata. Etenim naturali ratione, & naturalibus principiis [illegible] multa consentanea sunt, quæ tamen nequaquam ab omnibus gentibus observantur: ac proinde juris gentium dici non
4 possunt. *Exempli gratia:* [illegible] parentum in nuptiis liberorum [illegible] naturalem æquitatem, & principia, mentibus nostris in creatione insita, exigitur, *initio tit. inf. de nupt.* nihilominus tamen non passim, nec ubique apud omnes gentes nuptias citra parentum consensum contractas simpliciter improbari: sed apud [illegible] gentes, rata illas haberi, in confesso est. Inde etiam manifestus eorum detegitur error, qui omnia juris naturalis principia, & conclusiones ex iisdem principiis [illegible], juris gentium
5 esse, malè contendunt. Neque [illegible] suffragatur *d § singulorum [illegible] infr de rer divi[illegible]* [illegible] enim, *ut & alius in locis*, jus gentium non eâ ratione jus naturale appellatur, quòd omne omnino jus naturali ratione excogitatum sive constitutum, ad jus gentium sit referendum: sed quòd jus gentium, quod usu omnium gentium receptum est, plerumque naturali rectæque rationi conveniat. *Verum videantur Connan. lib. 1. Commentar. jur civil. [illegible] numer. 8. cum seq. Pinelius ad rubr. C de rescind vend part 1. numer. [illegible] & seqq item Hunnius lib 1. var. resolut. iur civ. tract. [illegible] quæst. [illegible] 9*

Deinde ex hac definitione infertur: non ea solùm 6
juri gentium annumeranda esse, quæ usu & necessitate gentium exigente constituta sunt, ut bella, servitutes, & cætera, *de quibus hic in §. 1 vers ius autem gentium. &c* sed etiam illa, quæ nullâ utilitatis vel necessitatis causâ urgente, a merâ naturali ratione æqua & justa judicata, atque ab omnibus gentibus, propter vim naturalis æquitatis, recepta sunt & approbata: velut religio erga Deum: ut parentibus & patriæ pareamus. *Fernand Vasquius lib. 2. illustrium controvers. cap 89. num. [illegible]4 & seq pag. 751. Timæus Faber disp. 2. ad 4 libro. Instit Imperial. item 3. Bachovius hic num. [illegible]* ut senes revereamur, & colamus: ut pacta [illegible] venius, idque genus alia, *de quibus latè Coras. in tract. de juris art. part 2. cap. 19. & seqq* Et quidem hoc 7
jus a Doctoribus communiter jus gentium primævum, quasi quod primo statim ævo fuerit: illud verò secundarium appellitari solet. *Bartol. & reliqui ad l. si quod 64 ff. de condict. indeb Pinel. ad rubr. C. de rescind. vend part 1. num. 11. & seqq. Donell. lib. 1. Commentar. de jur. civ c. 7. ac in delibat. jur. ex lib. 1. Pandectar. cap. 6. pag. 12. cum seqq. & Wurmser. exercit. 7 de jur. publ. q. 13. pag 311. Arumæus Exercit Iustin. 1. th. 14 Hœnon. disputat. 1. controvers. 10 Mynsinger. ad princip. hujus tit num. 5 & seqq Benedict. Winckler lib. 2 de princip. jur. c. 9. & alii, quos refert probatq; D. Besold in Commentar ad l. 1. tit. [illegible] lib 1 ff num 25. pag 42. & seq.* Tametsi isthanc vulgarem distinctionem, nec verbis, nec menti legum esse conformem, opinentur *Corasius lib. 6. miscell jur. civ. c. ult Connan d lib. [illegible]. comment. jur. civ. [illegible] 5. Broncherst. cent. [illegible] assert. 3. edit. 2. Ant Fab tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 2 princip 3. confutat. 1. Tileman. part. 1 disputat 1. th. 3 eosq; citans Iohannes Schroterus. diatribar. domestic decad. 1. quæstion. [illegible].* Vide quoq; Johannem ab Hœckelshoven. *l. 3. Philos. princip. part. 2. cap. 1* eumque laudantem Valentinum Riemer. *decad. [illegible] quæst 5.* Quibus addatur Erasmus Ungepaur. *exercit. Iustin 2. q. 2. pag 33. & seqq edit. ult.*

Partes porrò sive exempla Juris gentium tria 8
duntaxat *hic in § 2 vers. jus autem gentium, &c.* adferuntur: bella, captivitates, sive servitutes, & contractus. tametsi plura recenseantur *in d l 2 & tribus sequentib. ff. de justit. & jur.* Cæterum ex jure 9
gentium bella necessariò sunt introducta: ut vis publica vi publicâ, arma armis repellerentur [illegible] ut in pace viveretur sine injuriâ; & coërcerentur, qui publicam turbarent tranquillitatem, *docente hic Balduino.* Eoque respicere videtur Ovidius *lib. 1. Metamorph fab. 4.*

Iamq; nocens ferrum ferroq; nocentius aurum.
Prodierat: prodit bellum, quod pugnat utroq;
Sanguineaq; manu crepitantia concutit arma.

10 Jus autem belli, ex Jure gentium orti, hoc in se continet, ut, quæcunque bello justo ex hostibus capiuntur, capientium statim efficiantur *l. naturalem. 5. §. ult. & l. transfugam. 51 ff. de acquir. rer. dom. l. si quid bello. 28 ff. de captiv. & postlim. revers.* Idque non modò in rebus privatis, sed & publicis, sacris, religiosis, quæ capientibus desinunt esse sacræ vel religiosæ, obtinet. *l. cum loca. 36. ff. de religios. & sumpt. funer.*

11 Quin & liberi homines, bello justo legitimoque capti, in servitutem capientium rediguntur. *§. penult. infra tit. proximo §. item ea, quæ ex hostibus 17. infra de rer. divis. l. adeo 7 in pr. ff. de acquir. rer. dom. d. l. cum loca 36. ff. de religios. & sumpt. fun.* Qui tamen, si evaserint quacunque ratione potestatem hostium, & ad suos reversi fuerint: pristinam libertatem jure postliminii recipiunt. *d. §. item ea, quæ ex hostib. 17 infr. de rer. divis. & d. l. adeo 7. in princ. ff. de acquir. rer. domin. l. nihil interest 26 ff. de cap. & postlim. revers.* Enimverò

12 justum bellum intelligitur, quod justa ex causa est initum, itaque indictum. *Qua de re eleganter Petrus Gregor. Tholosan lib. 11. de Repub cap. 1. numer. 6. 11. & seqq. Didac. Covarruv. in c. peccatum de reg. jur. in 6. secund. part. relect. §. 9. num. 2. D. Collega Boeer Class. 4. disp. 3. th. 51 & lib. 1. de bello. 5 & 6. nec non D. Obrecht. disp. 12. de bell. th. 222. & multis seqq. item Iohan Fridir. Hunan in tract. de hominib prop. c. 1. n. 9.*

13 *& seqq.* Sane quod modò annotatum est: quasvis res, bello justo captas, fieri capientium: de rebus mobilibus tantum, non verò immobilibus accipiendum est. Nam hæ à militibus occupatæ, eorum non efficiuntur: sed Reipubl. sive Principi & Duci, qui bellum indixit, acquiruntur. *l. divus. 31 ff. de jure fisc. l. si captivus. 20. §. 1. ff. de capt. & postlim. rever. Bartol. in d. l. si quid bello 28 numer. ff. d. tit. Alexand. & Iason. post alios. in l. 1 ff. de acquir. vel amitt. poss.* & accuratius explicat *in d. §. item ea, quæ ex host. bus 17*

14 *infr. de rer. divis.* Utrùm autem res mobiles hostibus ereptæ, quas tamen iidem prius abstulerant bello, pristino domino, cui ablatæ sunt, restituendæ veniant: vel efficiantur eorum, qui modò eas a manu hostium abduxerunt, [illegible] quæ [illegible] Sed verior opinio videtur: servos quidem receptos ex hostibus, jure postliminii ad dominos suos reverti. *l. postliminium. 19 §. si vero servus 5 ff. de capt. & postlim. rever. l. ab hostib. 12 C. de postlimin. rever.* cæteras verò res iterates mobiles, bello ab hostibus receptas, jure postliminii ad pristinos dominos non reverti, sed in præda esse, adeòque ad milites receptores pertinere *d. l. si quid bello 28 ff. d. tit.* [illegible] *explicat D. Boeer. lib. 1. de bello cap. 17 n. 7 nec non Covarruvias in d. c. peccatum. de reg. jur. in 6. secund. part. relect. §. 11 num. 7 & seq. ubi plures Doctores diversimodè sentientes, allegat.*

Servitus quoque, naturæ contraria, Jure gentium inducta est, Jure enim naturali omnes homines ab initio liberi nascebantur, *ut loquitur Iustinianus hic in §. 2. ad finem, & Ulpianus in l. manumissiones 4. ff. de just. & jur.* Sed dubitari posset, quia refert, quod Imperator hic, post Jurisconsultum, asserat; servitutem juri naturali contrariam esse, utque naturali omnes homines liberos nasci: cum 15

non contemnendi auctoritatis Philosophi, servitutem jure naturali constitutam esse, gravissimis rationibus doceant? Nam divini ingenii Vir Plato *Dia log. 3 de legib.* scribit: primam dignitatem rectam rationem [illegible], ut genitores natis imperent. secundam, ut ignobilibus generosi: tertiam, ut junioribus seniores: quartam, ut domini servis: quintam, ut potentioribus imbecilliores serviant: sextam, & quidem omnium maximam esse, qua secundum naturam ignorantes [illegible] jubentur prudentes [illegible] dominari. *Idem refert Ioban St. [illegible] sermone 42. ante finem pag. mihi 295.* Similiter Aristoteles *lib 1. polit. c. 3. & 4* asseverat: servitutem à natura ortam: servosque instrumenta esse quædam animata & animum corpori imperare, hoc item servitute: & in sexibus fœminam masculo subesse, minusque sapientes natura ipsâ servos esse, & sapientioribus subditos, ut ab iis regantur. Idem *lib. Polit. 7 c. 14* affirmat: esse natura [illegible] servitutem juvenis ad senem. Sed & M. Cicero *in 5. Paradox* 16

indicat omnes prudentes esse liberos; insipientes verò & improbos natura esse servos. Hanc ipsam Stoicorum opinionem recenset etiam Lipsius *lib. 1. manuduct. ad Stoic. Philosoph. dissertat. 12.* Quibus astipulatur D. Augustin. *super Genesin*, dicens, esse ordinem hunc naturalem in hominibus: ut serviant fœminæ viris, & filii parentibus, &c. *Idem quoq. astruunt Ioan. Cajus in Sphæram [illegible] lib. 1 c. 3. Goclenius in problemat. Ethic. quæst. 73 Keckerman. disput. pract. 28. problem. 31. & in Logic. special pag. 799. ut & in synopsi Oeconom. cap 4.* 17

Verum ad hæc, & similia respondetur: aliam longè esse servitutem, de quâ juris auctores agunt: aliam, de qua Philosophi locis jam citatis disputant. Hactenus, de qua Jurisconsulti loquuntur, ea qui servus est, alterius dominio ac potestati ita subjectus, ut quaqunque ratione qualiter, a domino vendi & abalienari possit. Atque hac servitus naturæ adversatur, [illegible] que gentium instituta est. *d. l. manumissiones. 4 ff. de just. & jur. l. libertas 4. §. [illegible] ff. de stat. homin. 6. [illegible] infra tit. prox.* At servitus illa, quam Philosophi [illegible] constituunt, ad dominium [illegible] non [illegible] sed ad honorem, obsequium, & reverentiam a senioribus a junioribus, generosis ab ignobilibus, parentibus a filiis, [illegible] ab uxore [illegible] vel ad utilitatem [illegible] qualis est illa, quæ [illegible] sapientis ad sapientem dicitur. Qua de re latius, 18

post

post Iohannem Driedo. de libertat Christ. lib. 1 pag. 8.
Covarruvias *in d. c. peccatum. de reg. jur. in 6. secund.*
part relect. §. 1. numer. 5. Dn. Christophorus Besoldus. in
Commentar. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff n. 1. pag. 8. & seq.
Iohan. Mercer [illegible] pinion. cap. 9. & Vaconium à Vacu-
na lib. 1. declarat. 10. Et sanè perabsurdum ridicu-
lumque fuerit putare, eos, qui comiter Principes,
Reges, Ducesve, aut patentes & superiores obser-
vant ipsis servire. *l. non dubito 7. §. 1. ff. de captiv. &*
19 *postlim. revers. l. fin. C. de patr. potest.* Alioquin Ari-
stoteles, ejusque asseclæ hunc mundum servis re-
fert[illegible] facerent, cùm nemo non Regibus aut
Principibus p[illegible] ut Reges vel Principes Deo,
& legi *l. digna vox. 4. C de legib.* Præterea halluci-
nari videtur [illegible] hus, dum ait, [illegible] vum esse in-
strumentum hominis: cum homo sit par[illegible] is, qui
servit: & conditione a domino differat, non gene-
20 re. Atqui omne instrumentum ut alterius generis
necesse est, quam id, cujus est instrumentum: ideo
que capha non est [illegible] navi caracoris instru-
mentum. *l. ult ff de instructo, vel instrum. legat.* Er-
go [illegible] vus, ob [illegible] instrumen-
tum, non vill[illegible] *l. si ita testamento. 13 § 2. ff. eod. Ste-*
phan Forcatul ad rubric titul. Digestor. de servituti-
bus num. 5.
21 Denique omnes penè contractus, qui ad com-
modam rerum & officiorum in civili societate com-
municationem necessarii & idonei visi sunt, ex ju-
re gentium sunt introducti: cujusmodi sunt em-
ptio & venditio, locatio & conductio, societas,
22 depositum, mutuum, & alii. Cui non obstat hoc
argumentum. Qualis obligatio, talis contractus,
& contrà. *l. omnium. [illegible] ff de judic.* Atqui omnis ob-
ligatio est civilis: quippe *vinculum juris civilis*, si-
ve *secundum Romanæ civitatis jura*, [illegible] *tit. infrà*
de obligationib. Ergo & contractus omnis ex jure
civili est adeoque male hic affirmatur cont[illegible]
esse juris gentium. Hoc, *inquam*, argum[illegible]
non obstat. Etenim contractus pene omnes origi-
ne sua sunt juris gentium: sed adstricti [illegible]
li juris civilis ut emptionis ac venditionis, lo[illegible]
tionis & conductionis regulæ sunt, quas in contra-
hendo migrare sive mutare non licet Sic obligati-
ones quoque origine suâ naturales sunt: ut obliga-
tio ex empto, aut locato. sed adstrictæ regulis juris
civilis, sive secundum Romanæ civitatis jura. *ut*
bene d[illegible] Marcilius [illegible] pag. 24. Rectè autem *hic in*
23 *fine §.* Imperator ait, *penè.* Nam quidam contra-
ctus [illegible], qui sunt juris civilis. *l. ex hoc jure.*
5. ff de just. & jur. Qui verò juris civilis sint, val-
de controversum est Et stipulationem sive verbo-
rum obligationem [illegible] *non attentâ contrariâ Alberici de*
Rosate ad l. legitima. 6 ff. de pact. Revardi lib. 4. vari-
or. c. 1. numer. 1. Walthers lib 1. Ma[illegible] ell cap. 11. Hotoma
ni hic in §. 2. vers. jus autem gentium. enunciat 6 For-
catuli Necyomant dial 72. numer. [illegible] aliorumq; opina-
tione ad jus civile referendam esse, similiter statu-
endum est. Erit enim illa verborum conceptio 24
quædam ac formula, quâ soli cives Romani inter
se utebantur peregrini homines obligari non po-
terant. *l. stipulationem. 5 § 1 ff de verb oblig. Coras.*
in d l. ex hoc jur. num. 1 ff de just. & jur. Illudque
primò manifestius [illegible] *per § de constituta. 9. in-*
frà de actionib. ubi Justinianus, *De constitutâ*, in-
quit, *pecuniâ cum omnibus agitur. qui una prose,*
vel pro alio soluturos se constituerint nullâ scilicet sti-
pulatione interpositâ. Nam alioquin si stipulantes promi-
serint, jure civili tenentur. Ex quâ antithesi sive op-
positione pacti legitimi (*nimirum constituti*) utpote 25
origine juris gentium, & stipulationis satis colli-
gitur stipulationem a jure civili inventam, & con-
formatam esse. Idem deinde probat elegans textus
in l. si ita stipulatus. 126. §. Chrysogonus. 2. vers. planè
si præceptat. ff. de verb. oblig, ubi naturali obligationi
Paulus stipulationem perspicuè opponit Idem 26
tertio confirmat *l. 1. ff. locati.* ubi idem Paulus con-
cludit; locationem ideo juris gentium esse: quo-
niam non verbis tantum contrahitur. Ergo quo-
niam stipulatio verbis tantum contrahitur: non
juris gentium, sed juris civilis erit Et quippe
ipso jure, ex merâ interrogatione & responsione
subsistere dicitur. & potius à verbis, quam à con-
sensu denominatur, *initio tit. infr. de verb. oblig. l 1.*
§. verbis. 7. ff. de obligat. & act. Quartò id ipsum ex 27
eo evincitur: quòd deportatus stipulationem con-
trahere nequit. *l. quotiens. 14. in fin ff. de novationib.*
qui tamen communionem juris gentium habet. *l.*
sunt quidam. 17. § 1 ff. de pœn. l. deportatus. 15. ff. de
interdict & relegat. Quintò eodem confert textus 28
expressus *in l. ea, quæ. 53 ff de acquir. rer domin* ubi
quod acquirimus per stipulationem, segregatur ab
eo, quod nobis obvenit titulo juris naturalis. Sex- 29
to facit, quod stipulatio aliud quid est a juris gen-
tium conventione unde cautio indigitetur, quòd
per eam id agatur, ut quis cautior sit, & securior.
l. 1. 4. & secundum. 4. ff. de prætoriis stipulat. Postremò
huic sententiæ Doctores [illegible] ter, tam vete-
res, quam recentiores, subscripserunt. *Accurs Bar-*
tol. Bald. & Ias. in. ad d. l. ex hoc jure 5. ff. de just. & jur.
Castren. quæst [illegible] in rubr. Bolognet. num. 303. Duaren.
Zasius. & Cujac. ad l. 1. ff. de verb. oblig Idem Cujac.
lib. 5. observ. cap. 36. & lib. 14 cap. ult. Mozzius in tract.
de stipul. colum. 1 numer. 15. Vacon. a Vacun. lib. 5. de-
clarat. 68. D. Besold. d Comment. ad lib. 5 tit. 1. lib. 1. ff.
numer. 5 pag 93. Mynsing. numer 6. Heigius numer. 14.
Schneidewvin. num. 21 & alii plerique h ic in §. 2 vers.
jus autem gentium &c. Vultejus ad princ. infr de verb
oblig. num 5. Gœddæus in Comment. de contrah. & com-
miss. stipul. cap. 2. conclus. 1. Forster junior dispu. 17.
th. 4. Hackelman. disp. 22. th. 1. lit. f. Treutler. disp 27.
thes. 1. lit. c vol. 2. ibiq; Hunnius in resolut q. 3. pag.
51. & seq. Arumæus Exercit. Iustin 13 th. 1. & Hœnoni-
us disp 1. controvers. 14.
Neque verò stipulationem ideo juris gentium fa- 30
ctam

ctam esse, putandum est: quòd nunc omnes fere gentes eâ utantur. Nam ut quippiam juris gentium esse dicatur, non sufficit, usu & consvetudine omnium gentium in vim legis id receptum esse: sed præterea necessum est, ut ratione naturæ communi id ipsum initiò apud cunctas nationes æquum judicatum fuerit, & approbatum, *ut indicat hic Iustinianus.*
31 Nec urget, quòd acceptilatione tollatur stipulatio. §. 1. *infrà tit quib. mod. tollit. obligat.* Acceptilatio autem sit juris gentium. *l. an inutilis 8 §. ult. ff. de acceptilat.* Ergo & stipulatio, *arg. l nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur & l prout quidq. 80. ff. de solutionibus.*
32 Respondetur enim primò: quòd ulus quidem acceptilationis sit, non solùm ut tollat obligationem civilem verbis contractam, verum etiam quamlibet aliam, etiamsi sit juris gentium, sive re contracta, sive consensu: sed ita demum, si hæc juris gentium obligatio prius per novationem fuerit in stipulationem Aquilianam transmutata: hæcque tandem nova obligatio acceptilatione tollatur. §. 2. *infrà quibus mod. tollit. oblig. l & uno. 18. §. 1. ff. de acceptilat* juxta regulam propositam *in d. l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur. & in d. l. prout. 80. ff de solutionib.* Atque ita apparet: usum acceptilationis tam civilibus, quam juris gentium obligationibus tollendis
33 convenire: sed alio atque alio modo: deque hoc usu accipi debet Ulpianus *in d. l. an inutilis. 8. §. fin. ff. de acceptilation.* Deinde acceptilationem origine non esse juris gentium, inde liquet: quod jus gentium tam exactam formam & conceptionem non attendit: sed potiùs consensu, eoque nudo, contentum est, ut in pactis cernere licet. Prætereà concesso (*citra tamen veritatis præjudicium*) acceptilationem juris gentium esse: non tamen hinc sequetur,
34 stipulationem quoque esse juris gentium. Nam etsi non negatur, unumquodque eodem modo tolli, quo constitutum est: attamen hoc ipsum refertur ad similitudinem materiæ & formæ, qua unumquodque contractum & actum est, veluti, quod re colligatum, re quoque debet dissolvi: quod consensu, similiter dissensu finietur: quod literis, per literas tolletur *d. l. nihil 35. ff. de reg. jur. & d. l. prout. 80. ff de solut.* minime verò ad originem alioquin
35 ædificium ab architecto confectum, non posset a rusticis vel militibus destrui: alioquin etiam solutio omnium non esset juris gentium, sed civilis quia omnem omnino obligationem tollit, *initio tit. infr. quibus mod. toll. obligat.* Atque ita haud absonum est, [illegible] unquam originem esse causæ constituentis; [illegible] destruentis. Sed consulatur, *post Cujacium in d. l. 1. §. fin. ff. de verb. oblig.* Goeddæus *in d. Commentar. de contrah. & committ. stipulat. c. 2. conclus. 1. num. 4. & [illegible] 119 ubi pro [illegible] ssum rationes ex[illegible] refutat*
36 Literarum item [illegible] tot, qui [illegible] tamen [illegible]

gatur, juris civilis esse, plerique existimant. *Accursius hic super verb. pene. Ioan Faber num 4. Mynsinger. numer. 6. Bernholt numer. 9. Schneidevvin. numer 21. Heigius numer. 14. Thadæus Piso numer. 18. Giphanius, Vultejus, & alij. Bartol. numer. 14. Coras. numer. 15. Besold numer. [illegible] in fin. pag. 44. & Dd. communiter in d. l. ex hoc jure. ff. de just. & jur.* Idque non immerito Etenim [illegible] quis obligetur [illegible] re civili Romanorum [illegible] ductum, nec apud alias gentes usitatum est. Ipsa quidem pecuniæ numerationem, [illegible] gentium etiam [illegible] ex mutuo, [illegible] quod juris gentium dicitur, obligat: sed confitentem in debitoris, de numeratione sibi factâ, ad obligationem efficacem esse, ita ut confitens teneatur post biennium efficaciter etiam casu, quo constat, numerationem non esse factam, Romano tantum jure constitutum est, *arg. tot. tit. infr. de literar. oblig.* Quemadmodum igitur stipulationem, quòd inter cives Romanos tantum ab [illegible] usitata fuerit, obligationemque produxerit, juri civili tribuimus: ita ex eadem ratione literarum contractum, & obligationem ex eo provenientem juri civili adscribimus. Tametsi aliter sentire videantur *Hotoman. bicennuncias. 6. in fine, Connanus lib. 1. Commentar. jur civil c. 6. num. 1 & Iacobus Cramerus disput. ad Institut. 1. thes. 14.*

De sponsalitiâ quoque largitate, sive donatione propter nuptias, nulla videtur esse dubitatio, quin ad jus civile pertineat. Ea etenim non solùm jure gentium non est prodita: sed etiam Romanis Jurisconsultis diu fuit penitus incognita, primùmque à junioribus divis Principibus introducta est. *§. est & aliud. 3. infrà de donationibus. & Novell 119. Wesenbec. Balduin Giphanius, Mynsinger. numer 6. Schneidevvin. numer. 21. P[illegible] numer. 1[illegible] & cæteri hic in §. 2. vers jus autem gentium, & c. Corasius in tract. de juris art. part. 2. c. 9. circa finem* 37
Cæterum quòd vulgò Interpretes emphyteusim seu contractum emphyteuticum Juris civilis esse dictitant; id veritati juris minus consentaneum [illegible] firmis edocemus argumentis [illegible] adeò autem. 3 *infrà de locat. & conduct num [illegible] liqu [illegible] sul equ[illegible] ibus.* item in additionibus nostris ad Jul. Clar. *[illegible] emphyteusis quæst 2. numer. 9. & seqq* 38

De jure porrò civili commemoranda id meminisse oportet: varias [illegible] potiores & significationes. Primum namque [illegible] latissime sive generalissime accepto, omne [illegible] [illegible] privatum continet, *[illegible] Giphanius in Disput. 1. de principijs natura & partib. jur. th. 34. item [illegible] Sickler lib. 5. de princip. jur. c. 11.* Deinde angustissime [illegible], & relativè [illegible] præ[illegible] opponitur. *nec ex præterito. 27 ff. de reg. jur. [illegible] num. 2 [illegible] §. ult. ff. de oblig. & [illegible] infrà de actionib.* Tertiò, medio quodam modo [illegible] opponitur juri naturali vel gentium 39 40

ut

ut hoc loco. & l. jus civile. 6. ff. de justit. & jur. Vultejus
41 *hic num. 1.* Enim verò Plato, eumque secutus Ari-
stoteles *lib. 5. Ethic. c. 6. & 7.* jus civile non juri gen-
tium, *ut hic Justinianus*; sed juri œconomico sive
domestico opponit. Jus enim ex eorum sententiâ
vel politicum est, vel domesticum: politici autem
duæ sunt species: jus gentium seu naturale, &
jus legitimum seu legale, quod propriè civile hic ap-
pellatur. *Giphan. hic in versic. vocaturq; jus civi-*
42 *le, &c.* Ast omissis aliis notionibus, quia tertia huc
potissimum pertinet: rectè definitur jus civile, quod
quisque populus, sive unaquæque civitas sibi consti-
tuit. *l. omnes populi. 9. ff. de justit. & jur. & hic per Im-*
peratorem M. Cicero *in Topic.* idem jus sic definit: ut
sit æquitas constituta iis, qui ejusdem civitatis sunt,
43 ad res suas obtinendas. In quo jure maximè desi-
deratur: ut à naturæ judicio, a quo Justitiam & re-
ctitudinem mutuatur, non prorsus recedat, neq; e-
tiam per omnia ei serviat, *d. l. jus civile. 6. ff. de justit.*
& jur. Itaque cum aliquid addimus, vel detrahi-
mus, *inquit Ulpianus*, juri communi, id est, juri gen-
tium, jus proprium, id est, civile efficimus. *d. l. 6. ff.*
44 *eod.* Meritò quidem. Nam si a naturali ratione pe-
nitus abhorreat constitutio civilis: non jus, non lex,
sed tyrannica quædam & portentosa sanctio, atque
fæx tyrannidis censenda est. *l. ult. C. de incest. & inutil.*
lib. nupt. Ex diverso, si per omnia naturæ judicio
serviat: non jus civile, sed gentium dici debet, *ut*
explicant D. Besold. num. 1. & Corasius ad d. l. jus civi-
le. 6. num. 3. & 4. ff. de just. & jur. & d. tract. de juris
art. part. 1. cap. 10. Eaque de re enodatius agunt
D.D. Lansius, & ejus Respondens, Steno Bielke *in*
Disput. de legib. th. 35. & aliquot seqq.
45 Sane hæc duo jura differunt primum in eo: quod
jus gentium latius pateat, sicque apud omnes popu-
los observetur: jus civile angustius, atque adeò ad
alios, qui non sunt ejusdem civitatis, non extenda-
tur. Vel, *ut Imperator hic indicat*, quod jus gentium
ab universo genere humano appelletur: jus civile ab
una tantùm civitate nomen sortiatur: veluti jus,
quo Athenienses utuntur, jus civile Atheniensium,
& jus, quo Romanus Populus utitur, jus civile Ro-
46 manorum vocetur. At verò cum simpliciter juris
civilis appellatio profertur, non addito nomine ci-
vitatis: jus civile Romanorum per quandam anto-
nomasian & κατ' ἐξοχὴν intelligitur: quemadmo-
dum urbis nomine, Roma. *l. eum, qui. 16. ff. de verb.*
signif. Et cum Poetam Græci, aut Latini expri-
munt: illi Homerum, hi Virgilium, propter excel-
47 lentiam significant. Secundò hæc duo jura in eo dif-
ferunt: quod jus gentium antiquius sit; jus civile
recentius. *§. singulorum autem. 11. infr. de rer. divisio-*
48 *ne. &c.* Tertiò discrepant in eo: quod jus gentium
tolli funditus, aut prorsus immutari non possit: ci-
vile jus sæpè & facilè mutari & abrogari soleat, *ut*
plenius explicatur in §. sed naturalia 11. infra hoc tit.
49 Postremò in eo: quod hujus causa sit populus sive
civitas: illius ratio naturalis, *per hunc §. 1.* Nec ob-
stat, quod *hic in §. 2. vers. jus autem gentium. &c.* di-
citur: usum & necessitates humanas esse causam ju-
tis gentium. Ratio namque naturalis consideratur 50
dupliciter: primum simpliciter, purè & absolutè,
nullo utilitatis aut commerciorum respectu habito:
unde nata sunt jura vindictæ, gratitudinis, religio-
nis, &c. Deinde comparatè sive mixtè, ut respiciat
etiam ea, quæ usus vitæ postulat: ut sunt commer-
cia, dominia, termini, fœdera, legationes, bella, &c.
de quibus in d. vers. jus autem gentium. &c. d. l. lex hoc
jure. 5. ff. de justit. & jur. Quamobrem usus sive in-
digentia ex parte quidem est causa & origo juris
gentium, ut & Rerumpublicarum: at non sola; sed
ratione naturali instigante mixta. Quâ de re præ-
clarè, *contra Platonem*, disputat Aristoteles *lib. 1. poli-*
ticor. quem refert & sequitur Giphanius hic in vers.
nam usu exigente, &c. De prædictis juribus videri
quoque poterit Bernhardus de Lavinheta *in suis ope-*
ribus, quibus tradidit artis Raymundi Lullii compendio-
sam explicationem. sub tit. Jurisprudentia cap. 2. & 3.
pag. 524. & seqq. edente Johanne Henrico Alstedio.
itemque Theodor. Reinkingk *in tract. de regim. se-*
cul. & eccles. lib. 1. clas. 2. cap. 4. & seq.

§ Constat autem. 3.

Constat autem Jus nostrū, quo utimur, aut scripto, aut sine scripto: ut apud Græcos, τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγγραφοι: id est: legum aliæ scriptæ, aliæ non scriptæ. Scriptum autem sunt Jus est lex, plebiscitum, senatusconsultum, Principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentum.

S U M M A R I A.

1 *Jus civile Romanum, quotuplex sit.*
2 *An Jus quoq; naturale & gentium dividatur in scriptum, & non scriptum.*
3 *Omnes juris scripti species naturali æquitate niti debent.*
4 *Jus civile quando efficiatur.*
5 *Cur Papinianus legem definiat commune præceptum.*
6 *Jus civile scriptum, quid.*
7 *Hujus juris quot recenseantur partes.*
8 *Res judicata sive sententia judicis jus non facit.*
9 *Cur Papinianus in definitione juris civilis edicta prætorum omiserit.*
10 *Jus scriptum aliud civile; aliud prætorium.*
11 *Explicatur l. penult. ff. de legib.*
12 *Necessitas constituit senatusconsulta, & prætorum edicta.*
13 *Consultius est, per unum, quàm per plures, imperium administrari.*
14 *Principes necessariò indigere consiliariis.*
15 *Prudentum interpretatio dicitur a prudentum responsis.*

16 *Omnis juris Romani scripti partes effectu conveniunt.*

17 *Ad quam juris scripti speciem statuta referri debeant, remissivè.*

1 HActenus dictum est de jure naturali, gentium, & definitione juris civilis: nunc divisio ejusdem *ex Ulpiano in libro primo Institutionum* affertur, qua jus civile Romanum partim scriptum est, partim non scriptum. *l. jus civile. 6. § 1. ff de justit. & jur.* Hic nonnulli in magnum rapiuntur errorem, putantes: jus quoque naturale & gentium dividi in
2 scriptum, & non scriptum. Quæ opinatio nullo negocio refelli potest *ex d. l. jus civile. 6. ff. de justit. & jur.* ubi post definitionem juris civilis subjungit Ulpianus Jurisconsultus ejusdem divisionem, dicens: *Hoc jus nostrum* (civile scil. de quo modò locuti sumus) *constat aut ex scripto: aut sine scripto.* Et si jus etiam naturale & gentium aliquod scriptum esset: tum vel lex esset, vel plebiscitum, vel senatusconsultum, vel placitum Principis, vel magistratûs edictũ, vel responsum prudentis. Ast ad nullam harum specierum referri posse naturale vel gentium jus, ex subjectis definitionibus plùs quam manifestum evadet, & apertè innuit Papinianus *in l. jus autem civile. 7. ff. d. tit.* ubi jus civile esse ait (non jus naturale, vel gentium) quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis principum, auctoritate prudentium
3 venit. Illud haud invitus largior: singulas modò enumeratas juris scripti species etiam naturali æquitate debere niti. At num idcirco jus naturale scriptum appellabis? Quis unquam audivit monstrosas hasce locutiones: jus naturale scriptum? jus gen-
4 tium scriptum? Jus civile, quod in scriptum & non scriptum dividitur *in d. l. 6. § 1. ff. de justit. & jur.* est, quod neque in totum a naturali, vel gentium recedit, nec per omnia ei servit: & tum efficitur, quando juri communi aliquid additur, vel detrahitur. Sed tunc non amplius naturale, vel gentium jus dicitur,
5 sed fit proprium jus. *d. l. 6 in princ. ff eod.* Est [illegible] valde sinister quorundam intellectus, quando ad stabiliendam suam erroneam opinionem adducunt *l. [illegible] ff de legib.* & ibi per *commune præceptum* intelligunt jus naturale & gentium. Nam ideo Papinianus JC *in d. l. 1* legem vocat *commune præceptum*. quia, ut Marcianus statim *in l. seq.* explicat, [illegible] quia, *inquam* legi omnes obtemperare convenit. Unde & in [illegible] [illegible] Respublicæ [illegible] [illegible], ad cujus præscriptum omnes, qui in eâ Republica sunt, vitam instituere debent. *Reliqua, quæ in contrarium adferuntur, nullius planè momenti sunt: ac proinde confutatione haud opus habent.*
6 Scriptum [illegible] est, quod expressâ [illegible], quæ vel jubendo, aut vetando, *arg. l. legis. 7 & l. de quibus. 32 [illegible] ff de legib. [illegible] arg. eorum quæ [illegible] Cicero [illegible] de legib. & Plato [illegible] de Repub. [illegible] (Giphanius Disput. [illegible] ad*
7 *Instit. th. 4.* [illegible] partes seu species hoc loco sex recensentur: lex, plebiscitum, senatusconsultum, principũ placita, magistratuum edicta, responsa prudentum. Septem autem enumerat M. Cicero in Topicis [illegible]: *Jus civile est quod in legibus, senatusconsultis, rebus judicatis, Iuris peritorum auctoritate, edictis magistratuum, more, æquitate, consistit.* Sed Cicero utrunque jus, scriptum videlicet, cujus quinque partes affert, & non scriptum, cujus duas, morem & æquitatem, hac definitione suâ complectitur: inque eo peccare videtur, quod res judicatas adnumerat partibus juris. cum tamen res judicata sive sententia ju- 8
dicis nec jus sit, nec jus faciat, nisi paucissimis casib⁹, *de quib. infrà. §. ult. de offic. judic. l. ingenuum. 2[illegible]. ff. de stat. homin. l. res judicata [illegible] ff. de reg. jur. Giphan. hic in versic. scriptum autem jus, &c. Dn. Besold in Comment. ad l. 7. & 8 tit. [illegible] ff. num. 7 pag. 111. & in Oeconomia tit. 3. & 4. lib. 1 ff. [illegible] pag. 149.* Rectius Papinianus: *Jus, inquit,* civile est, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis Principum, auctoritate prudentium venit. *l. jus autem civile. 7. ff de justit. & jur.*

Neque objurgandus est Papinianus, quod de magistratuum sive prætorum edictis nihil dicat. *Nam* 9
ideo edicta prætorũ omittit: quia jus civile ibi a jure prætorio distinguit: quod jus prætorium constituunt edicta prætorum. Potest enim jus [illegible] commo- 10
dè ita dividi, ut aliud sit civile, quo pertinent, lex, plebiscitum, &c. aliud prætorium, quo pertinet solum prætoris edictum. *d. l. 7. ff. eod. tit. Idque fusius explicat D. Boecerus hic num. 15. & seq.* Neque etiam Ju- 11
stiniano nostro, sex juris scripti species hîc recensenti, adversatur Modestinus *in l. penult. ff. de legib.* ubi duas saltem juris scripti species, scilicet consensum & necessitatem, referre videtur. *Etenim* Modestinus JC illic totum jus, scriptum & non scriptum, dividit: & tametsi asserit, scriptum jus aut consensum facere, aut necessitatem constituere: nihilominus tamen eo [illegible] omnes juris scripti species complectitur. Siquidem consensus populi rogati fecit legem, & consensus plebis fecit plebiscitum, *per §. 4. infrà hoc tit. [illegible] 2. ff de orig. jur.* Similiter necessitas consti- 12
tuit senatusconsulta, *ut liquet ex [illegible] senatusconsultum 5. infrà hoc tit. & d. l. 2 §. Deinde quia 9 ff. de orig. jur* itemque prætorum edicta. *arg. d. l. jus autem civile. 7. § 1. ff. de justit. & jur. & [illegible] infrà de honor. possessionibus.* Adhuc [illegible] & melius etiam p[illegible] 13
[illegible]
[illegible] *apparet. [illegible] ff. [illegible]* [illegible] Imperium est tr[illegible]
tum. *§ sed & quod Principi. 6 infrà hoc tit.* Denique 14
quia Principes ex necessitate indigebant consiliariis, adhibebant prudentes, quorum consilio uterentur, & regna sua administrarent: indeque nata sunt responsa prudentum. Atque ita Modestinus cum Justiniano bellè convenit, *notante Olemanno ad d. disput. 1. Giphanij. num. 31 & seq.*

Sed & Justiniano qui hoc loco scripti juris parti- 15
bus annumerat etiam responsa prudentum, [illegible] reclamat

clamat Pomponius *in l. 2. §. his legibus. 5. & §. ita in civitate.12 ff. de orig. jur.* ubi ait, interpretationem prudentum sine scripto consistere. *Etenim* prudentium interpretatio, de quâ ibi agit Pomponius, longè diversa est à prudentum responsis, quæ hic Imp. Justinianus partem scripti juris constituit. Loquitur [illegible] Pomponius de illa prudentum interpretatione, quæ mox post Decemviros multâ ætate ante [illegible] scripto emersit. Justinianus verò de responsis prudentum, quibus a Cæsare Augusto jus respondendi, & interpretandi jura datum fuit, quæ responsa maxime in scriptis dabantur: *ut, post Cujacium & Cuja num aje citates, tradit D. Collega Besoldus C. [illegible] disput. [illegible] th.11. sub literab. edit.2* Sic quoque Justiniano non obloquitur Ulpianus *in l. 1. in fine. ff. ex quibus caus. majores, &c.* scilicet partes juris civilis scripti in edicto Prætoris numeret: non tamen responsa prudentum ponit. *Nam respondetur:* cum edictum illud proponeretur, responsis prudentum necdum propriam auctoritatem juris fuisse. Primus quippe Augustus hanc responsis auctoritatem dedit, concessâ prudentibus respondendi facultate, quasi ex auctoritate principis, *ut modo indicatum, & latius paulò explicat Marcilius hic pag. 59. item D. Collega Besold d. Commentar. ad l. 7. & 8. tit. 1. lib 1. ff. n. 3. pag. 1[illegible]2.* Quæ porrò hoc loci partes juris Romani scripti memorantur: formâ tantùm, & causis efficientibus discrepant: effectu planè conveniunt. Omnes
16 etenim indistinctè vim & robur legis obtinent, nec una plus, quam altera, virtutis atque auctoritatis
17 habet, *ut ex infra dicendis patebit.* Denique, ad quam speciem juris scripti, statuta nostri temporis referri debeant, dissimode explicant *Elias Reberus disp. 1. ad 'nstitut. th. 8. Barthol. Mu[illegible] de success. anomal. membr. 1. cla. 1. concluj. [illegible] d num. 18. [illegible] 3. bosq. allegans D. Besold d. Comment. ad l. 7. & 8. num 8. tit. 1. lib. 1. ff. pag. 111. & seq.*

§. Lex est. 4.

Lex est, quod populus Romanus senatorio Magistratu interrogante (veluti Consule) constituebat. Plebiscitum est, quod plebs plebejo magistratu interrogante (veluti Tribuno) constituebat. Plebs autem à populo eo differt, quo species a genere. Nam appellatione populi, universi cives, significantur, connumeratis etiam patritiis & senatoribus. Plebis autem appellatione, sine patriciis & senatoribus, cæteri cives significantur. Sed & plebiscita, lege Hortensiâ latâ, non minùs valere, quam leges cœperunt.

S U M M A R I A.

1 *Lex unde nomen habeat, & quam variè accipiatur.*
2 *Legis de[illegible] [illegible], secundum Papinianum.*
3 *Lex per excellentiam tantùm dicitur de lege XII tabular.*
4 *Lex in quâ significatione hic sumatur.*
5 *Fons & origo omnium legum, rogatio.*
6 *Consul unde dicatur.*
7 *Decemviri qui fuerint*
8 *Plebiscitum unde, & quid sit.*
9 *Genus in definitionibus Iurisconsulti sæpè omittunt.*
10 *Tribunus unde denominetur.*
11 *Populus quomodo differat à plebe.*
12 *Stultum est, glossa vel Interpretum niti solâ auctoritate, ubi juris textus haberi potest.*
13 *Lege Hortensiâ latâ, legis vim plebiscita habere cœperunt.*
14 *Plebiscita à quibus nomen acceperint.*

PRima pars Juris scripti Romani *Lex*, Græcis νόμος, ἀπὸ τοῦ νέμειν, quod dividere ac distribuere, item regere & administrare significat. *Ioh. S. apud in Lexico* dicitur. Lex autem vel a legendo sive deligendo & colligendo sic appellatur, quod in eâ deligamus & colligamus, quæcunque credimus justa, sancta, honesta, & iis, quibus imperamus, utimur, *eundem Tullium lib. 1. de l gib. Franc. c Piccolomin. in Philosoph. moral grad 10. cap. 23 Dominicum à Soto, de just. & jur. lib. 1. quæst. 1. art. 1. conclus. 1. & legimus in hoc §. nostro, num. 4.* vel a ligando, quod obliget omnes homines, quibus lata est, *l. leges sacratissimæ. 9. & seq. C de legi Christianus Matthias Dithmar in Disput. polit. 4. de legib. thes. 10. Thomas de Aquin 1. 2. quæst. 90. art. 1 part. 157. & Dn Collega Besoldus, in Commentar. ad l. 6. tit. 1. lib 1. ff num 2. pag. 99* At priorem Ciceronis derivationem omnium optimam videri censet Balthasar Meisnerus *in d ssertatione de legib. lib. 1. quæst. 1.* quippe quæ non solum literarum cognationem habet: sed etiam naturam rei pulchre exprimit, cum contra aliorum etymologia literarum [illegible] destituatur. Si enim a ligando traheretur, non legendo, utique *lix* & non *lex* appellanda esset. Germani [illegible] appellitant, ein Gesetz vel Satzung, id est, statutum vel constitutionem, tum quoniam [illegible] aliquid proponitur vel faciendum, vel fugiendum: tum quia omnem legem oportet esse statam, ratam, fixamque: utpote quæ non tantùm prudenti consilio, sed irrefragabili etiam auctoritate posita & constituta sit, docente Meisnero *d. quæst. 1. vers. tandem Germani, &c. pag. 9* Adde Henricum Frederum *in exeges. juridico-politic. de legib. thes 1.* Cæterum lex in jure nostro trifari 2
am accipitur. Primò generaliter sive latissimè e omni parte juris scripti. Et in hoc significatu describitur lex a Papiniano *in l. 1. ff de legibus* quod sit commune præceptum, virorum prudentium consultum, delictorum, quæ sponte vel ignorantia contrahuntur, coercitio, communis Reipublicæ sponsio. Deinde angustissimè, & per excellentiam dicitur tantum de lege XII tabularum, ut 3
sæpe apud Ciceronem & Iurisconsultos nostros, *ut ut his Baldo, Goveano & Rittershusio, pa[illegible]*
Tertiò

4 Tertiò propriè & specialiter usurpatur de unâ duntaxat particulâ sive specie scripti juris, putâ de eâ, quam populus Romanus senatorio magistratu interrogante, vel uti Consule, constituebat. Nam cùm
5 populus legem constituere volebat, Consul rogabat populum, *vellet juberetne quid fieri?* Caput enim, fons & origo omnium legum, erat rogatio. *Gell lib. 10. cap. 20. Alexand ab Alexandr. lib. 6. geneal. dier. cap. 23. Heigius hic n. 6* Et in eâ significatione lex hoc loco sumitur, & ut pars juris usitata tempore Rei-
6 publ. Romanæ definitur. Atque hinc est, quod ait Imperator, *constituebat* Quasi dicat; hodie non populus, sed Princeps legem constituit: *quâ de re infrà fusiùs in §. sed & quod princip. 6. hoc tit.* Consul autem a consulendo sic dicitur, quod plurimum Reipublicæ consulat, *L. 2 §. exactu. 16 ff de orig. jur.* & notant *hic Bocchols & Thadaus Piso num. 3. itemq. Daniel Otto in dissertat. juridico polit. de jure pubtico Impery Rom. cap. 3. num. 2 pag. 55. ed. 2.* Quod porrò Justinianus hic in definitione legis meminit Consulis:
7 id fit tantùm exempli causâ. Regibus namque exactis sive expulsis, Populi Romani Magistratus fuerunt non modò Consules; sed & successu temporis post Consules Decemviri, qui & ipsi publicâ auctoritate & jussu populi Romani Civitatem legibus fundabant, quas in tabulas duodecim redigebant. Unde ejusmodi leges appellatæ sunt duodecim tabularum leges. *d. l. 2 § postea. 4. ff. de orig. jur.* Itaque lex vel Consularis, vel Decemviralis, non ineptè dicitur, *tradente D Bocero hic num. 6* Denique varias & multiplices Philosophorum, Patrum, Scholasticorum, Jurisconsultorum & Theologorum definitiones legis diligenter enumerat Meisnerus *d. dissert. de legib lib. quest 4. per tot. item lib. 4. sect 1. q. 1.*

8 Secunda juris scripti pars *plebiscitum* nuncupatur. Plebiscitum, a plebe & sciscere, hoc est, suffragio confirmare, deductum, definitur hic; quod plebs plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituebat. In qua definitione (*ut & in definitione legis, &c.*, genus scil. *jus scriptum*, subaudiendum
9 est. Persæpe enim Jurisconsulti brevitatis causâ genus, cùm intelligi potest, omittere solent, *docente hic*
10 *Wesenbecio ad tit. b. & r.* Tribunus ab eo denominatur, quod tribuum suffragio creetur. *d. l. 2. § 11 dem temp tribus. 20 ff orig. jur* Et quemadmodum Consul rogabat populum: ita Tribunus rogabat plebem. *l. 1. in fin. ff ad l. g. Aquil. § at nec plurimi. 15. infra de leg. Aquil* Sic enim de concepto, & antè patrato negocio plebem Tribunus rogabat: *De hoc quid fieri velitis, vos Quirites rogo* moxque plebs, ut decet ve- rat, respondebat: *Sic volumus, jubemus q;* sicuti ex Livio *lib 26.* refert Corasius *in tract. de jurium art. part.*
11 *2. cap. 11 circa finem.* Differt autem populus a plebe; sicut genus a specie. Populus enim continet & patricios, & senatores, & reliquos cives: plebis contra appellatione veniunt tantùm cives reliqui, id est, plebei & infimi, a patriciis & senatoribus separati, *hic & l. plebs. 238 ff. de verb. signific. Auson. Popma lib. 4. de different. verbor. in verbo, populus, &c.* Vide D. D. Bocer. *class. 1. disp 3. th. 15. ed. 2. & in hoc §. n. 3.* item Hotomanum, Balduinum, Tuningium, Bachovium, & alios nonnullos *ibidem*, itemque Gryphiandrum, *Disputat. de Democrat. quæ est in Tom. 3. Iurupublici Francofurt.) thes 11.* huncque referentem D. D. Besoldum *in Discurs. polit. 3 de Democratia c. 1. num. 2. pag. 44.* qui contra Imperatorem nostrum licet non contra Logicos, statuere videntur: plebem a populo non eo differre, quo species a genere, sed quo membrum ab integro, sive quo pars a toto. Sed penes Lectorem sit, utrum ipsi Legislatori Justiniano, an Interpreti alicui privato hac in parte credere velit. Hoc tantùm generaliter addo, quod stultum sit, & a sensu humano alienum, glossæ vel Interpretis sola niti auctoritate, ubi venerandi ... textum habere possis, ut verè, meâ opinione, respondit ipse Clarissimus D. Bocerus *in §. respons 8. num. ult. infrà hoc tit. pag. 45.* 12

Etsi verò lex propriè ad totum populum, plebiscitum ad partem ejus pertinet, ut lege universus populus, plebiscito plebs tantùm teneatur; adeoque major sit & latior potestas legis, quàm plebisciti: tandem tamen Hortensia, lege, quam tulit Quintus Hortensius Dictator, factum est ut plebiscitum non minus, quam lex, universum populum teneret, id est, non minus, quam lex, valeret, *hoc § nostro, in fin. & d. l. 2 §. deinde cum. ff. 8 ff de orig. jur Plin. lib. 16. cap. 10. Liv. lib. 3. Gell. lib. 1 cap 27. Alexand. ab Alexandro lib. 6 genial dier. cap 23 pag. 995. & seq.* Quo fit, ut mirum minime videri debeat, si legis nomine plerunque donentur plebiscita, ab his frequentius nomen accipientia, qui in tribunitio magistratu constituti, illa rogaverant. ut lex Aquilia, *de qua d. l. 1. ff. ad leg. Aquil. d. §. at nec plurimi. 15. infra de leg. Aquil* lex Falcidia, *de quâ infrà suo tit. de leg. Falc can. quadam. 6. Distin. 2.* lex Furia & Voconia, *de quibus Theophilus in d. tit. de leg. Falcid* lex Atinia, *de quâ in l. equitur. 4 §. quod autem ff de usurpat & usucap. & §. furtiva 2. infrà de usucapionib* lex Oppia, *de quâ Livius. lib. 34.* & alia id genus. *Coras d. part. de jurium art. cap 11. in fine.* 13 14

§. Senatusconsultum. 5.

Senatusconsultum est, quod Senatus jubet atque constituit. Nam cùm auctus esset populus Romanus in eum modum, ut difficile esset in unum eum convocari legis sanciendæ causâ: æquum visum est, senatum vice populi consuli.

S U M M A R I A.

1 *Senatusconsultum quid.*
2 *A decreto Senatus appellari nequit.*
3 *Cur Senatus proprium jus constituerit*

4. Poste-

4 *Posterioribus temporibus auctoritas Senatûs imminuta.*
5 *Nomina & species Senatusconsultorum complures.*

1 TErtia juris scripti pars sive species vocatur *Sena-*
tusconsultum, cùm Senatus aliquid jubet, atque
2 constituit. Ut enim Senatus, quibus de rebus ad
ipsum relatum erat, censuerat; ita jus erat adeoque
Senatûs decreta vigorem legis obtinere, atque ab iis
æquè, ac à Principe, appellari non posse, in propatu-
lo est. *l. non ambigitur. 9. ff de legib. l. unic C. de Sena-*
tusconsult. l 1. §. 1. & 2. ff. à quib. appellare non licet. Vi-
de D. Besold. in Oeconom. tit 3. & 4. libri 1. ff. n. 11. pag.
3 *148.* Ideo autem Senatus proprium jus constituere
cœpit: quia civitate Romana hominum adjectione
auctâ, plebs difficilè, populusque multò difficilius
unum in locum, juris constituendi causâ, convenire
potuit, *hoc §. & l. 2. §. deinde quia difficilè. 9. ibiq; Za-*
sius. ff. de orig. jur. Quamvis contra manifesta hæc
jura aliter sentiat, & Pomponi[u]m atque, Tribonia-
num sive potius virum Justinianum erroris, pro sto-
4 lido more, arguat Bachovius *hic num. 2.* Sane etsi po-
sterioribus temporibus Senatûs auctoritas admo-
dum imminuta fuit: & Leo Imperator, post Justini-
anum, senatusconsulta ampliùs fieri nominatim ve-
tuit. *Novell. 78.* omni potestate legis ferendæ, & ju-
ris condendi, soli Principi reservatâ, *l. ult. C. de leg.*
Pac. cent. 1. contrioφvnῶν. quæst. 3. attamen ex conces-
sione Imperatoris, itemque præscriptione, Civitates,
præsertim Imperiales, jus condendi statuta habere
possunt. *c. super quibusdam. 26. § præterea ext. de*
verb. significat. Bolognet. in l. omn. et p puli. 9. num. 39.
ff. de justit. & jur D. Bocer. hic num. 3. & class 1 di-
5 *sput. 3. thes. 16. et 1. 2.* Nomina porrò & species Senatus-
consultorum plurimæ extant in Pand. *ut sub tit. ad*
senatusconsult. Macedon: Velleianum: Trebellianum:
Syllanianum: Turpillianum: Tertyllianum, & Orfi-
tianum. Atque de iis copiosiùs dissertant *Francisc.*
Connan. lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 14. Gellius
lib. 14. noct. Attic. c. 7. Dionysius Halicarnasseus lib. 3.
& 9. antiquit. Roman. Petr Gregor. lib. 47. Syntag.
jur. cap. 25. Ioan. Bodin. lib. 3. de Republ. cap. 1. Brisson
& Hotomanus in suis lexicis, & nonnulli alii.

§. Sed & quod Principi. 6.

Sed & quod Principi placuit, legis habet vigorem: cùm lege Regiâ, quæ de ejus Imperio lata est, populus ei, & in eum omne imperium suum & potestatem cõcedat. Quodcunque ergo Imperator per epistolam constituit: vel cognoscens decrevit: vel edicto præcepit, legem esse constat. Hæc sunt, quæ constitutiones appellantur. Plane ex his quædam sunt personales, quæ [illegible] ad exemplum trahuntur: quoniam no[illegible] Princeps vult. Nam quod alicui ob meritum indulsit, vel si quam pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit: personam non transgreditur. Aliæ autem cùm generales sint, omnes proculdubio tenent.

SUMMARIA.

1 *Constitutio quid sit.*
2 *Vis ac potestas constitutionum.*
3 *Quodnam Principis placitum pro lege sit servandũ.*
4 *Num interlocutio Principis obtineat vim legis.*
5 *Varia interpretatio l. 1. §. 1. ff. de constitutionibus.*
6 *Beneficia Principũ quaten⁹ latissimè interpretanda.*
7 *Potestas constitutionum sive legum ferendarum lege Regiâ Imperatori concessa.*
8 *Verba hujus §. illa* (ei, & in eum) *quomodo accipienda.*
9 *Obedientium & imperantium personas oportet esse distinctas.*
10 *Nemo sibi ipsi injuriam facere potest.*
11 *Nemo plus juris in alium transferre potest, quàm ipse habet.*
12 *Reciproca interdum pro relativis usurpantur & contrà.*
13 *Verba* (ei, & in eum) *synonyma censentur.*
14 *Lex Regia unde sit dicta.*
15 *Nunquid hodie populus Romanus, in unum collectus, legem generalem condere possit.*
16 *Consideratio l. unic. ff. de offic. præfecti prætorio.*
17 *Soli Imperatori leges condere & interpretari permissum.*
18 *Cur Iustinianus juris Romani partes recensere volens, in quoq; legem, quam populus Romanus sciscere queat, annumeret.*
19 *Sensus & explicatio l. de quibus. 32. §. 1. ff. de legib.*
20 *Nihil interest, suffragio expresso populus voluntatem suam declaret, an tacito.*
21 *Quorum consilio & assensu Imperator legem universalem hodie condere queat.*
22 *Quibus legibus Princeps exemptus credatur.*
23 *Princeps ad contractûs observantiam adstringitur: nec privatorem suam auferre potest.*
24 *Constitutionis divisio prima trimembris.*
25 *Epistola sive rescriptum qualis constitutio.*
26 *Decretum quid sit.*
27 *Non puduit olim Principes interesse judiciis, & causarum actionibus.*
28 *Edictum quid.*
29 *Varia legum Imperialium appellationes.*
30 *Altera constitutionum divisio.*
31 *Generales constitutiones quæ dicantur.*
32 *Speciales constitutiones quæ.*
33 *Quæ contra Ius speciali ratione sunt inducta, ad exemplum trahi non debent.*
34 *Utrùm ad legis essentiam requiratur scriptura.*
35 *In definitione omnia substantialia rei definitæ ponenda.*

36 *Redarguitur opinio existimantium, non perfectam legis definitionem proponi in l. 1. & 2. ff. de legib.*
37 *Boni Interpretis quodnam sit officium.*
38 *Consideratio can. lex est. distinct. 2. & §. 4. hoc tit.*
39 *Consideratio praesentis §. nostri.*
40 *Consideratio cap. 1. de renunciat. in 6.*
41 *Memoria hominis valde labilis.*
42 *Consideratio cap. 1. de jurejurand. in 6.*
43 *Consuetudo sine scripturâ valet.*
44 *Violans traditionem Ecclesiasticam, anathema est.*
45 *Sententia can. institutionis 7. caus. 25. q. 2.*
46 *Lacedaemoniorum leges in scripturam nunquam relatae.*
47 *Leges XII tabular. pro rostris positae.*
48 *Ius scriptum quando coeperit.*
49 *Ius scriptum dicitur, quod expresso consensu introductum est, etiam nullâ interveniente scripturâ.*
50 *Verbum χαράσσω quid significet.*
51 *Cur lex & constitutio inter juris scripti partes referantur.*
52 *Legis etymon unde dependeat.*
53 *Quid propriè sit, legere.*
54 *Intellectus & interpretatio l. humanum. 8. C. de legib.*
55 *Dictari quid dicatur.*
56 *In sententia judicis cur scriptura requiratur.*
57 *Publicatio legis sine scripturâ subditos ligat.*
58 *Quidnam sit inter legem & consuetudinem discrimen.*

1 Quarta pars juris scripti hic exponitur, putà *constitutio*: de quâ breviter sex, scitu perdigna, hoc loco adferuntur. Primum est ejus definitio; quae haec est; Constitutio est Principis placitum, seu jus
2 à Principe constitutum. Alterum est de vi ac potestate constitutionum. Et ait hic Imperator: eas habere vigorem sive vim legis. Idem dicitur *in l. 1. ff. de constitut. princ. Princip. & §. quae autem ipsius. 2. infrà d. bonor. possessionib.* Idemque hisce verbis exprimit Gunther. Ligurin. *lib. 8. de reb. gest. Frideric. I. Imperat. post medium*:

—————— Pro lege voluntas
Principis esse solet: quicquid decreverit ille
Esse ratum, mos est, & juris habere vigorem.

3 Ubi tamen tenendum, non omne omnino, quod Principi placet, pro lege esse servandum: sed id tantùm, quod ex aequo bono, legis condendae animo, tanquam publicè utile, constitutum est: sicque non pugnat cum jure naturali, & honestatis formulâ. Nam verbum *iocondi*, aut *placuit*, non voluptatis, non [illegible] dinis, non etiam absolutae est voluntatis: sed justitiae, rationis, & consilii, *arg. l. si fu. 71. ff. de legat. 1. l. [illegible] commissa. 1. §. quamquam 7. ff. de legat. 3. Mari. S[illegible]. m[illegible] us in d. l. 1. ff. de constit. pr. & in l. Princi[illegible] ac [illegible] Vasq. lib. 1. controvers. illustr. cap. [illegible] n.* Quocir[illegible] non immeritò Antiochus ille tertius est [illegible] de quo [illegible] memoriae mandatum est, eum [illegible] singulas ci[illegible] literis jussisse, ne sibi [illegible] si quid forte praeter jus & fas ediceret, notantibus hic Balduino & Mynsingero, *num. 4.* Ejusque exemplo Agesilaus, non aliter promissa praestare voluit, quàm si justa essent. Cum enim quidam ei aliquando dixisset, promisisti, ac saepius idem repeteret: per Jovem, ait, siquidem justum est: sin minus, dixi quidem, sicut non promisi. *Alexander ab Alexandro lib. 6. genial. dierum cap. 23. ad finem. ibidemque Tiraquellus in suis annotationib. pag. 998.* Unde Doctores nonnulli graviter consuluerunt: quod neque Principi, neque Papae obediendum sit, quando aliquid praecipit, quod injustum; aut utilitati Ecclesiae, & saluti animarum detrimentum affert, *Decius Consil. 151. Cretus senior consil. 2. num. 54. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. aggrediar. num. 66. & seqq. ectque laudans Auctor consily Argentoratensis 71. num. 23. volum. 2. fol. 1226.*

Illud hic discutiendum occurrit: ecquid interlocutio quoque Principis obtineat vim legis? Et non obtinere, rescriptum extat *in l. 3. vers. sed & si generalis. C. de legib.* Nec obstat *d. l. 1. §. ff. de constitutionibus princ.* ubi quod Princeps de plano interlocutus est, lex esse dicitur. Nam variè respondere solet. Accursius *in d. l. 1.* non aliter vim legis generalis interlocutionem habere autumat, quàm si hoc expressè dicatur: *idque probat Iulius Pacius cent. 1. ἐναντιοφανῶν. q. 17. Bachov. ibid. n. 1.* distinguit: an Principis interlocutio redacta sit in corp. juris, ut tunc procedat dispositio *dicta. l. 3.* an non; & de eo accipiatur *d. l. 3. C. de leg.* Aliter scribit Connanus *lib. 1. Comm. jur civ. c. 16. num. 5.* nimirum Ulpiani hanc esse mentem; non solùm, quae cognoscens & pro tribunali; sed etiam quae de plano, & quasi aliud agens Imperator decreverit, vim legis obtinere: & sic *in d. l. 1.* interlocutionem pro decreto de plano facto: ait *in d. l. 3.* pro sententiâ interlocutoria intelligendam esse. Sed & illud non absurdè dicitur: interlocutionem Principis vim legis generalis non obtinere. *d. l. 3. C de legib.* obtinere autem vim legis eo tantùm in casu, de quo Princeps interlocutus est. *d. l. 1. §. planè ex his 2. ff. de constit. Princ. Wegner. Disp. 1. th. 5. ad tit. L. D. Besold. in Oeconomia tit. 3. & 4. libri 1. ff. n. 10. pag. 146 & seq.* Eadem de re diversas in partes abeuntes vide *Hotomannum lib. 2. observ. 4. Duaren. ad tit. ff de constitut. cap. 2. Anton. Fabrum in Rationalib. ad d. l. 1. ff de constitut. Princip.* Similiter nihil obest, quòd beneficia Principum quam plenissimè & latissimè sint interpretanda. *l. 3. ff. eod. tit.* Id namque verum est respectu ipsius dantis, non etiam alterius [illegible] quippe strictè eadem interpretanda veniunt, *arg. l. ex facto. 43. in princ. ff. de vulg. & pupil. subst. l.* [illegible] *1. 40. ff. de administr. & peric. tutor. l. 2. §.* [illegible] *quae à Princ. pe. 1[illegible] ff. ne quid in loco publ. &c.* [illegible] *hoc. in Paratit. ff. de constit.* [illegible] *num. 2. Cuiac.* [illegible] *3. ff.* [illegible] *Haenon disp. 1. controvers.* [illegible] *Princeps* [illegible] neminî jus suum vult detrahere. [illegible] *de his qui sui vel alieni jur. sunt.* [illegible] per importunitatem [illegible] elicitum [illegible] *1. C. de petition. bon. sublat.* [illegible] *in princip. ibique gl. de*

gl. de rescript. in 6. Iustus Schütz exercitat. jur. disp. 1. th. 24. ad lit. C. Locamer quæstionum juridicar. fascic. 2. quæst. 2.

7 Tertium est de causa & origine potestatis Imperatoriæ: quam ait Justinianus esse ex lege Regiâ, id est, Imperatori lege Regia concessam esse potestatem & constitutionum sive legum ferendarum, & totius Imperii. Hac enim lege Populus Romanus, qui ante Cæsares Romæ Imperium tenebat, omne jus, omnemque potestatem ac majestatem Principi, & in Principem contulit. *hoc §. nostro. d. l. 1. in princ ff. de constitutionib. Princip. l. 1. §. sed & hoc studiosum. 7. vers cum enim lege antiqua. C. de vet. jur enuel. l. 2.*
8 *§. novissimè. 11. ff de orig jur.* Etsi verò quidam opinantur, verba illa (*ei, & in eum*) posita *in hoc §. & d. l. 1. ff de constitutionibus Princip.* ita esse accipienda, ac si dicatur, Principi à Populo Romano omnem potestatem fuisse datam, non modò in cives Romanos, sed & in Principem, id est, contra sive adversus Principem ipsum: idque ajunt, Grammaticam exigere rationem: cùm pronomen, *eum*, sit relativum, hujusque pronominis significatio in vim pronominis reciproci (*se*, mutari non debeat *Cujac lib. 15. observat. cap. 30. D. Bocerus in tract. de investitura feudi. cap. 3. num 91. & seq.* attamen rectius, me judice, sentiunt illi, qui pronomen *eum* pro reciproco *(se)* positum affirmant: ut significetur, Populum Principi, etiam *in se*, id est, Populum concedentem, imperium omne tribuisse. Hancque interpretationem ipsa rei gestæ natura exigit. Populus namque Principi semetipsum subjecit: & perquam absurdum videtur, alicui dare potestatem, quâ adversus se is, cui
9 datur, uti debeat Non siquidem alicui jus in se esse potest: & oportet obedientium imperantiumque
10 distinctas esse personas: cùm alioqui quis sibi ipsi quoque injuriam facere possit: quod non magis possibile esse putatur, quàm suæ rei furem, suæque uxoris adulterum esse. *l. ille, à quo. 13. §. tempestivum. 4. ff. ad senatusconsult. Trebellian l. penult ff. de receptis, qui arbitr. l. rem mihi. 21. in princ ff. commodati. Aristot lib. 5. Eth. cap. ult. Arnisæus de Majest. lib. 1. c. 3*
11 *num. 6. pag. 54.* Adhæc nullam potestatem Populus habuit in Principem: ac proinde nec potuit eam transferre ad Principem, adversus ipsum Principem: quandoquidem nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habuit. *l. nemo plus. 54. ff de reg.*
12 *jur.* Sed & haud in incognitum est, quod reciproca nonnunquam pro relativis, & vicissim usurpentur, *de quo videatur Goclenius in Analect. pag. 5. & 350.*
13 Prætetea non infulsè dicitur: verba (*ei, & in eum*) synonyma, & emphaseos gratiâ posita esse, ut ostendant, omnem omnino potestatem suam & imperium, Populum Principi & in Principem transtulisse: quemadmodum id latius, *post alios, à se laudatos*, declarat D. Collega Besoldus *d. Oeconomiâ tit. 3. & 4.*
14 *libri 1. ff. num. 9. pag. 145.* Dici autem lex Regia inde videtur: quod eà initio urbis Romanæ Romulo, cæterisque Regibus sua potestas esset confirmata: eâque postea reductâ & in usum revocatâ, augustissimo Imperatori Octavio Augusto, ejusque Successoribus potestas & majestas Imperii tributa & confirmata est, *ut sentiunt Wesenbecius & Giphanius in hoc §. Corasius lib. 6. miscellan. juris civ. cap. 8. num. 2. Covarruv. practicar. quæst. cap. 1. num. 3. Georg. Eberlin. in explicat tit. ff. de orig. jur. cap. 11. num. 6.* Et eâ de re latissimè disputat *D. Arumæus exerc. Iustin. 1. thes 18. nec non D. Thomas Lansius in Discursu de lege Regia, thes. 3. & plurimis seqq. usq. ad thes 44. itemq. Erasmus Ungepaur. exerc. Iustin. 2. q. 2. pag. 47. cum seqq. edit. ult.* Vide quoque Danielem Ottonem *in Dissert. juridico-polit. de jure publico Imperii Romani. c. 4.* ubi ex Dione *lib. 53.* Suetonio, *in Augusto cap 10. 11. 26. 34. 35. & seqq.* aliisque Historicis constare scribit: Augustum Cæsarem, non consentiente & decernente Populo Romano, tantam potestatem consecutum fuisse: sed dolis, vi & armis, variisque blandimentis, technis & persuasionibus, consulatum primùm extorsisse; Tribunitiam deinde potestatem perpetuam, itemque jus Censoris, sibi ipsi sumpsisse.

Hinc opportunè quæri potest: num hodie, post legem Regiam latam sive renovatam, populus quoque Romanus in unum collectus legem generalem condere possit? Et veritati juris, receptæque opinioni proprius est: lege Regiâ in Imperatorem adeò translatam esse potestatem populi Romani: ut ipse nullius rei jus integrum sibi conservârit: atque ideo solus hodie Imperator summorum Magistratuum creandorum jus & legis sanciendæ potestatem habeat. *l. unic. in princ. ff. de lege Iul. ambitus.* Hæcque sententia, *præter hunc § nostrum, & leges suprà num. 7. allegatas*, manifestè etiam probatur *per l. unic. ff. de offic. præfecti prætorio* ubi dicitur, regimenta Reipubl. ad Imperatores esse translata. Quæ verba indubitatè convincunt: sic esse à populo Romano jus omne in Imperatorem collatum & transfusum: ut nihil prorsus ipse de eo jure sibi retinuerit. Quid enim verbum, *transferre*, importat aliud, quam imperium, necnon legis & constitutionis faciendæ jus Principi ita datum esse; ut simul à populo recesserit? Transferri namque dicitur, quod uni datur, & alteri adimatur. *§. infrà de adempt. legat. l. sicut. 5. ff. de adim. vel transfer. leg. l. 1. C. de in lit. jurand.* Eadem assertio evidentius confirmatur *l. ult. §. 1. C de legib.* ubi Justinianus disertis verbis definit: soli Imperatori leges condere, & leges interpretari permissum esse. Non igitur populo Romano auctoritas legis condendæ amplius competit: sed per legem Regiam ei adempta, solique Imperatori concessa est *Ita non obscurè tenent Accursius hic, Ioan. Fab. Ant. Matthæus, Hortensius, & Angel. Aretin. numer. 5. Gevean. lib. 2. lection. variar. cap 30. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ. cap. 16. numer. 2. Wegner. d. Disputat. 1. thes 5. ad lit. g. Bronchorst. cent. 1. ἀσαφ. assert. 5 Hunnius. d. disputat. 1. controvers. 28. Hilliger in Donello enucleat. lib. 1. cap. 15. ad lit. g. & Bachovius hic numer. 2.*

15 (right margin, beside "Hinc opportunè quæri potest")
16 (right margin, beside "beat. l. unic. …")
17 (right margin, beside "Non igitur populo Romano")

mer. 2. *itemq; in notis & animadvers. ad Treutler. vol.* 2. *disputat.* 32. *th.* 1. *lit B. pag.* 1222. ubi ait, communicatam tantùm Principi à populo majestatem esse, falsò statuere, & contra omnem historiæ fidem scribere Bocerum, *in tract. de crimin. majestat. cap.* 1. *num.* 27.

18 Non obstat, quod Justin. Imperator juris Romani partes recensere volens. *hic & in tit. Digestor. de legib. senatusq; consultu, &c.* illis quoque legem, quam populus Romanus sciscere possit, annumeret, eoque satis significare videatur; tum etiam temporis, cum Pandectæ compositæ fuerunt, sicque post legem Regiam latam, potuisse populum Romanum suffragio suo jus condere. *Etenim* hæc conjectura, utpote nimium fragilis, contra apertos juris textus nihil valere potest. Illudque propterea ab Imperatore factum esse verisimile est; ut non illius solùm juris, quod de futuro constitueretur (*principum scilicet constitutionis*) sed totius etiam juris Romani constituti, & quo adhuc uteremur, partes innotescerent.

19 Nihil item urget. *l. de quibus.* 32. §. 1. *ff. de legibus.* ubi Julianus Jureconsultus, ut confirmaret, quæ populi Romani consuetudine semper observata essent, vim legis habere, hac usus est ratione: Si ea, quæ populus expresso consensu per legis rogationem declarato statuit & decernit, vim legis obtinent: non minùs certè tribuendum erit auctoritatis his, quæ tacito populus consensu placere sibi ostendit. Atque ita præsupponit Jurisconsultus: legis instar habere, quæ suo consensu populus aperto declarat. Nihil urget, *inquam.* Nam legis istius hæc sententia est: Quæcunque populus Romanus more & consuetudine recepit, vim legis obtinere: eùm & ea, quæ expressâ olim voluntate sancivit, legis vicem & auctoritatem obtinuerint. Ideoque non de lege futurâ, sed de eâ, quæ jam condita in medio consistit, Julianus loquitur *Quasi dicere vellet:* leges, quas populus Romanus tulit, indubitatam juris auctoritatem habent, propter voluntatem & consensum populi: sed cùm in iis, quæ inveterata consuetudo introduxit, populus non minùs suum consensum, non quidem expressum, sed tacitum declararit: non oportet eorum minorem esse, quam legum auctoritatem.

20 Nihil siquidem interest: suffragio expresso populus voluntatem suam declaraverit, an tacito, rebus scilicet ipsis & factis. *d. l.* 32. §. 1. *vers. nam quid interest. ff. de legibus D. Besold. d. Oeconom. tit.* 3. *& libri* 1. *ff. num.* 29 *pag.* 119. Ex quibus omnibus vera patet conclusio. lege Regiâ potestatem omnium rerum, adeoque etiam legis ferendæ ita Imperatori tributam esse, ut populus eâ exutus, ampliùs legem condere nequeat: sed solus Imperator, adhibitis in consilium illis, qui adhibendi sunt, id facere possit. *Petr. Vandera. in tract. de privileg. creditor. c.* 9. *num.* 2 *& sequent. lib. Hucq; pertinent, quæ annotavimus ad* §. *publica.* 3. *infrà de publ. judic. num.* 23 *& seq.* Tametsi aliter sentire videantur *Baro ad d. l.* 1. *ff de constitut. Princ. Joannes Calvin. in tractat. de Princip. cap.* 1. *Foppius ab Æzema lib.* 2. *dissert. cap.* 10. *& Duarenus ad tit. ff. de legib. cap.* 3. Sanè hodie in Imperio legem universalem condit Imperator cum assensu & consilio Electorum, Principum, & Civitatem Imperii, *ut rectè notavit Treutler. vol.* 1. *Disput.* 1. *thes.* 5. *ad lit. E. eumq; citans Wegnerus loco præallegato.* Eoque spectant elegantissimi versus Guntheri *d. lib.* 8. *de reb. gest. Frideric.* 1. *circa medium:* 21

Ipse quidem quamvis divino munere Princeps
Summus in Orbe ferar, legumq; immunis & expers
Non servire quidem cogar, sed condere jura
Fas habeam. vestris cupio disponere cuncta
Consiliis: nostro non ægrè spondeo jussu,
Vel sancire novas, vel priscis legibus uti.
Nam nihil, ut verum fatear, magis esse decorum,
Aut regale puto, quàm legis jure solutum,
Sponte tamen legi sese supponere Regem.

Etsi verò lege Regiâ populus omne imperium suum ac potestatem Principi concessit, adeoque omnem constituendæ & abrogandæ legis facultatem jam habet: non tamen legibus naturæ & gentium (licèt de merè positivis & civilibus aliud statuatur. *l. princeps.* 31. *ff de legib.*) exemptus creditur, *arg. l. digna vox* 4 *C. d. tit. & latius ostendi infrà ad princip. tit. de rer. divis. numer.* 120. *& seqq. Idq; exquisitius persequitur Reinhardus Bachovius in Not. ad Treutler. d. vol.* 1. *disput.* 1. *th* 6. *lit B. & Locamerus quæstionum juridicar. fasciculo* 2. *quæst.* 1. Hinc Principem ad contractus observantiam adstringi; nec privato rem suam auferre posse, palàm est: adeò, ut ne quidem publicâ utilitate vel necessitate urgente, usum aut dominium rei suæ alicui adimere valeat; nisi pretium justum, vel merces exoluta fuerit. *Ezech.* 46. *v.* 18. *l. venditor.* 13. § 1 *ff. commun. prædior. l* 2. *C. pro quib. caus. servis propræm. &c D. Bocer. in tract. de investitura feudi. c.* 3. *num* 74. *cum seqq. Hieronnym. de Cavallos in speculo aur. opinion. commun q.* 177. *& seq. tom.* 2. *& exspectatius docui in d. princ. infrà de rer. divis. numer.* 95. *& pluribus sub. e* 19. 22 23

Quartum, quod de constitutione hoc loci affertur, est divisio ejus una trimembris. Omnis namque constitutio, vel epistola est, vel decretum, vel edictum. Epistola, quæ & rescriptum, & interdum subscriptio dicitur, *d. l.* 1. *ff. de constitut. Princip.* erat constitutio, quâ Imperator vel subscribebat libellis supplicantium, *initio tit. vers. postea vero subscriptione. infrà quibus non est permiss. fac. testament.* vel magistratui consulentibusque rescribebat, quid pro jure servari vellet. *Wesenbec. hic numer.* 4. Cujus generis epistolæ, sive constitutiones, & rescripta extant passim in jure. §. *si quis tutor.* 9. *infrà de suspectis tutoribus.* §. *planè* 1. *infrà, de militari testament.* §. *si plures.* 4. *infrà, de fidejussorib. l. testium* 3. § 1. *& seq. ff. de testib. l. debitorib.* 31. *ff. de re judicat. l. Divus Antoninus.* 7. *ff. de in integr. restitut. l. si quis* 30 *l fratres.* 31. *& l. ult. ff. de pœnis. l. penult. ff. de jure fisci l pars literarum.* 48. *ff. de judic. l. sed addes* 19. §. *cum quidam.* 24 25

quidam. 9 ff. locati. & l. divi fratres. 17 ff. de jure patronatus. Et Codex magnâ ex parte talibus rescriptis constat: itemque totus liber ultimus Epistolarum
26 Plinii, *teste Rittershusio hic pag. 33.* Decretum appellatur sententia, quam Princeps pro tribunali sedens, causâ cognitâ, & utrâque parte auditâ pronunciavit. *d. l. 1. §. 1. ibi, cognoscens decrevit. ff. de constitution. Princip. l. 3. ff. de his, quæ in testam. delent. l. ult. ff. de heredib. instituend. l. ult. C. de legib. Cujac. lib. 2. observat. c. 26. Hotoman. hic enunciat. 3* Haud enim puduit o-
27 lim Principes interesse judiciis, & actionibus causarum. Unde nec Philippus Macedo indecorum putavit quotidie præsidere causis cognoscendis: nec ægrè tulit cujusdam aniculæ admonitionem: *Ne Rex esset, si non vacaret ei suorum causas audire.* Hunc patrem suum gloriose imitatus est Alexander Magnus: cui moris fuisse dicitur actiones forenses audire alterâ aure manu obturatâ: quam integram se servare adversæ parti dicebat. *referente hic Balduino.* Sed & Justinianus ipse testatur: se ex forensibus controversiis, quibus interfuit frequenter, sumpsisse occasionem multarum salutarium legum ferendarum. *Nov.*
28 *108. in pr.* Edictum porrò dicitur illud, quod vel programmate publicè proposito, vel voce præconis promulgatur. *l. leges ut generales. 3. C. de legib. Giphan. hic in verb. vel edicto præcepit* Et hujusmodi edicta in jure sunt complura. *§. ult. infrà. de usucap. & long. temp. præscript. l. hac edictali. 6. C. de secund. nupt. l. 3. C. de edicto divi Hadriani tollend. cum simil.* Eaque de re videantur *Vultejus. lib. 1. Iurisprudent Rom. c. 2. & Donell. lib. 1. Commentar. d. jur civ. cap. 9. pag. 22.*
29 Quintum est de nomine legum Imperialium. Et ait Justinianus: eas appellari constitutiones, scilicet communi nomine. *l. 1. § 1 ff. de constitutionib. princip.* Dicuntur & statuta. *l. statutu. 3 C. de sentent. ex brevic. recitand §. ita tamen. 1. vers. sed si quis infrà, de vi bonor rapt.* & constitut: *l. omnem. 5. vers. ea verò. C. de paganis.* sed minus eleganter. Dicuntur & sanctiones: sed hoc generale est verbum. Nuncupantur quoque mandata Principum, *ut tit. C. de mandat. princip.* Apud Græcos verò vocantur διατάξεις, & apud Plutarchum in Marcello commemorantur *διατάγματα τῶν ἀρχόντων, referente hoc loci Salmasio.*
30 Sextum & ultimum est de altera constitutionum divisione: quâ eæ vel sunt generales, vel speciales si-
31 ve personales. Generales sunt, quæ universo Imperio datæ sunt, omnesque tenent, & ad omnes pertinent,
32 *l. leges ut generales 3. & l. ult. C. de legibus.* Speciales sunt eæ, quæ vel singulis personis, vel corporibus, ut Ecclesiis, Civitatibus, Collegiis, Scholis, Curiis, Provinciis, &c. sunt datæ. *d. l. 1. §. 2. ff. de constitut. Princip. l. 2 C. de legib.* Quæ & privilegia dicuntur, & interdum jus singulare. *l. jus singulare. 16. ff. de leg. l. justo. 44. § nondum 3. ff. de usurp. & usucap. l. fideicommissaria libertas. 13. §. item. 3. ff. de fideicommiss. libertatibus.*
33 Notanda autem hic est pervulgata juris regula: ea, quæ contra jus speciali ratione aut constitutione sunt inducta, aut certæ personæ concessa, non trahi ad exemplum sive consequentias. *l. quod verò 14. ff. de legib. d. l. 1. §. 2. ff. de constitut. princip. l. quod contra 141. ff. de regul. jur.* 34
* Porrò pro complemento hujus §. non inutiliter quæri potest: an ad legis sive constitutionis essentiam vel substantiam scriptura requiratur? Et requiri, multi affirmant: *Bartol. in l. 2. numer. 5. C. quæ sit longa consuetud. Iason. in l. de quibus. 32. ff. de legib. Papa, decis. 9. §. 1. numer. 2. Marcus Mantua in rubr. de constitut. n. 25. Cynus, Bald. & Salicet. in l. humanum. 8. C. de legib. Wesenbec. in Paratit. ff. de legib. num. 5. & in paratit. C. eod. num. 5. Nellens Disputat. feud. 1. th. 2. lit. a. D. Collega Bocerus in §. constat. 3. numer. 10. hoc tit. pag. 27. cum seqq. Cothman in Comment. ad tit. 14. lib. 1. Cod. num. 116. pag 183. Duaren ad tit. ff. de legib. cap. 11. Hænonius Disput. 1. controvers. 15. & Martinus Schickard. disput. 1. ad Institut. th. 7. lit. b. & in resolut num. 2.* Verum non requiri, plures assertant, *Anton. de Butr. & Imol. in c fin. ext. de consuetud. Ioan. Andr. ad Speculat. in tit. de constitut. Sichard. ad Rubric. C. quæ sit longa consuetudo. num. 7. Sebastian. Medic. in tract. de legib. par. 3. quæst. 11 num 6. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ. c. 7 num. 5. & cap. 10. num. 4 Ripa & Alexand. de Nevo in d. rubr. de constitut. num 40. Vaconius à Vacuna lib 4. declarat. 63. num 3. Donell lib. 1. Comment de jur civ. c. 13. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 1. c. 8. ad lit. B. Arumæus Exercit. Iust 1. th. 16. Vultejus in § constat. 3. suprà hoc tit. Gerhard. decad 1 quæst. 6. Oleman. ad lib. 1. Disp. juris civ. Giphan. Disp. 1. num. 29. Petrus August. Morla in emporio jur. part. 1. tit. 1. q. 4. Wegner. disput. 1 thes. 4. ad lit b. Treutler. part. 1. disp. 1. th. 5. lit. b. & seqq. in suis Not. Reinhard. Bachovius Echtersm. in verbis, ad essentiam, &c. Setser. disput. 1. th. 10 Fomannus disputat. 1. thes. 26. lit. B. Ferens disput. 1. ad Institut. ehem. 1 quæst. 9. Dn. Collega Beseldus in Commentar. ad l. 6. tit. 1. l. 1. ff n. 2. pag. 98. cum seq. D. D. Thomas Lansius & Brelke in Dissertat de legib. corell. 10. Reinkingk in tract. de regim. secul & eccles l. b 2 cl. 2. cap. 5. nu 139. cum seqq D. D. Rümelin Exercitat. 1 ad Institut. th 9. sub lit B Kubach. cent 1. quæstion. illustr decur 3 quæstion. 3. Ungepaur exercit. Iustin. 2. quæst. 6. pag 51. cum seq ed ult Ludwell disp. 1 ad Iustinianeas Instit. th. 11 lit. d. Wurmser exercit. 7 de jur publ. q. 14. pag 313 & Stuckius part 1. Exercitat. Iustin. decad. 1. assert. 5. lit. b.* Atque hæc negativa sententia (quam & 35
ego veriorem censeo) probatur primum ex definitione legis, *quæ habetur in l. 1 & 2 ff de legib.* in quâ definitione nulla prorsus scripturæ alicujus fit mentio: cùm tamen definitio omnia substantialia sive essentialia rei definitæ ponere & exprimere debeat, *arg. l. § dolum 2. ff de dol. mal. Aristot lib. 6. Topicor Bartol. in l. 1 ff de septam & Decius in l. omnis definitio. 202. n. 1 ff. de reg. jur.* Et planè nihil ad rhombum facit, quòd 36
à nonnullis ex dissentientib. regeritur, non propriam & perfectam legis definitionem *in d. l. 1 & 2. ff de legib* adferri, sed tantùm qualemcunque generalem descriptionem legis, maximè ex ipsius effectis, proponi. *Etenim* quis dubitaret, nisi contradicendi stu-

dio tumidus, Jurisconsultos Papinianum & Marcianum, itemque Oratorem Demosthenem, & Chrysippum Philosophum, quorum inibi fit mentio, in definitionibus conficiendis longè accuratiores modernis Jurisconsultis dissentientibus fuisse? præsertim cum Just. Imp. illorum definitiones perspicuè approbaverit, easque suas fecerit: sic ut non ampliùs ex Auctorum suorum, verum ex ipsius Justiniani personâ æstimari debeant. *l. 1. § sed neque. 6. vers. omnia enim. & l. 2. §. tanta. 10. vers. ut quicquid, &c. C. de*
37 *vet. jur. enucleand.* Adde, quod boni Interpretis est; leges & definitiones veterum Jurisconsultorum, in corpus juris, jussu & mandatu præfati Imperatoris relatas, tanquam à principali voce profectas, omnibus viribus tueri atque defendere; non verò easdem temerario ausu rejicere, & è jure nostro, ceu ineptas, eliminare, *arg. l. 2. §. post originem. 13. in fine. ff. de orig. jur.* Nam si ita quid libet ex quolibet effingatur, & loco definitionis juridicæ alia substituatur, pro commodo & arbitratu cujusque: quid obsecro tandem certum erit in jure nostro; cujus nos Interpretes, quàm censores, esse præstat? ut scitè loquitur Wesenbecius *in 4. thesauros. 39. numer. 3. infrà de rer.*
38 *divisione. &c.* Item deinde pronunciatum corroboratur *ex can. lex est Distinct 2 & 4. lex est 4. suprà hoc tit.* ubi dicitur, legem esse, quod Populus Romanus, senatorio Magistratu interrogante, constituit. Atque ita sufficit, aliquid a populo Romano constitutum esse, ut lex sit; tametsi in scripturam redactum non fuerit.

39 Accedit tertio *hic noster §.* in quo Justinianus nullius scripturæ meminit: sed simpliciter affirmat, constitutionem esse, quicquid Principi placuit. Igitur scriptura ad vim & essentiam constitutionis sive legis necessaria non existimatur: sed satis est, si expressâ sanctione inducatur.

40 Quartò huc facit textus *in c. 1. de renunciatione in 6.* in cujus fine Bonifacius Octavus statutum Cælestini ibi relatum, ad perpetuam rei memoriam, scriptis mandari jubet: ne videlicet longâ temporis intercapedine homines ejus obliti, idem iterum in dubium revocent: cùm memoriam hominis valde labi
41 lem esse constet. *l. si arbiter. 28 ff. de probationib. l. peregrè. 44. in princ ff de aquir vel amitt. possess. l 2. §. si quid autem. 14. C. de vet. jur. enucl l. hac consultissima 8 §. at cùm humana fragilitas. C. qui testamenta fac poss.* Cum igitur constitutio sive lex jam præexistens jubeatur scribi. *d. c. 1. de renunciat* in 6. ex eo convenienter sic colligitur: Nulla essentia potest abesse ab eo, cujus est essentia, illo salvo. Per formam enim sive essentiam res est hoc, quod est. *Scalig. lib. 2 de caus ling. Lat. c. 25. lib. 4. c. 91 Exercit. 16. s. 1* & alibi idem Scaliger inquit. Essentia separata ab eo, cujus est essentia, pejor est Platonis ideâ. Atqui scriptura potest abesse à legibus. *d. c. 1 de renunciat. in 6.* ubi constitutio sive lex facta demùm scribitur: & sic accedit ad legem scriptura. At verò nulla essentia accedit ad id, cujus est essentia. Ergo inde patet, scripturam non esse de substantia seu essentia legis.

Quintò pro nostrâ assertione adducitur *c. 1. in* 42
princ. de jurejurand. in 6. ubi Nicolaus Pontifex ita loquitur: *Nec prælati admittuntur, nec Canonici aliter recipiuntur: nisi jurent statuta & consuetudines ipsarum Ecclesiarum, scripta & non scripta, inviolabiliter observare.* Ex quibus verbis evidens evadit, quod etiam statuta sive constitutiones & leges non scriptæ sint observandæ: & consequenter ad earum substantiam scriptura necessariò non exigatur. Nec quicquam ad rem pertinet, si cum dissentientibus dicatur: verba illa, *non scripta*, ad consuetudines, & verbum, *scripta* ad statuta; & sic singula singulis, referri, *juxta glossam ibidem.* Nam isthæc interpretatio salvâ recti & congrui sermonis ratione subsistere nequit. Etenim si Nicolaus Papa verba, *non scripta*, ad consuetudines referre voluisset, utique *non scriptas* dixisset: aliàs ejus rescriptum sive placitum falsâ latinitate vitiaretur, *per apertum textum in c. ad audientiam nostram 11. de rescriptis & arg. l. Plautius 8 ff. de aur. & arg leg.* Quid? quòd in consuetudine, ut sine scriptu- 43
râ obtineat, naturaliter & tacitè inest. *can. consuetudo. 5. distinct 1. l. de quibus 32. ff de legibus*, adeòque ejus expressio frustratoria & supervacanea est, *arg. l. 3. ubi Socinus. Zasius, & Alciat. ff. de legat. 1.*

Sextò nostram confirmat sententiam textus *in* 44
can si quis omnem. 2. caus. 1 q 7 ubi violans omnem traditionem ecclesiasticam scriptam, vel non scriptam, anathema est: & sic constitutio est etiam non scripta: & per consequens scriptura non est de ejus essentiâ: sed potiùs est quædam accidentalis forma, quæ præter subjecti corruptionem adesse vel abesse potest, *per notata Porphyrij lib prædica. c. de accidente. Bald. in l. 2. ad fin. C qu nd. pro ... non est necess & l universa. 4. C. de precib. Imp. offerend. & l. hi qui 7. C. de appellat.*

Septimò non parùm confert textus *in can. institutionis 7. caus. 25. q 2.* ubi hæc verba leguntur: *Institutionis nostræ decreta, quæ sunt privilegij & ordinarie disposita, perpetuâ stabilitate & sine aliquâ constituimus refragatione servari, sive quæ scripto decrevimus, sive quæ in nostrâ præsentiâ videantur esse disposita &c.* 45
Quæ sanè ultima verba ponuntur pro decretis Pontificis non scriptis, ad differentiam eorum, quæ scripta sunt, de quibus in proximè præcedentibus verbis illis: *quæ scripto decrevimus.*

Octavò pro hac parte militat: quòd Lacedæmo- 46
niorum leges in scripturam redactæ nunquam fuerunt. *§. & non ineleganter ... infrà hoc tit.* quod & lege peculiariter ac diserte apud ipsos, ne fieret, cautum fuit: cùm leges animo potius, quam calamo debuerint custodiri ex præcepto Lycurgi. *Plutarch. in vitâ Lycurg quem refert Arumæus d. Exercitat. 1. th 16 & Iohan. Grugerius disput polit. 7. de legib th. 8.* Eodem respicit *l. 1. §. 1. ff de constitutionib. princip.* ibi cùm Ulpianus dicat; id, quod Princeps interloquitur, legem esse: inde perspicuum fit, quandam legem non scribi. Ac ne aliquis hic elabi possit: opponit manifestè ibi interlocutionem & scripturam.

Nonò

47 Nonò pro corroboratione ejusdem partis facit textus *in l. 2. §. 1. ff. de orig. jur* ex quo tale extruitur fundamentum: Quicquid in ordinem digeri seu componi debet; id ut præexistat, oportet. Atqui Sextus Papirius leges sine ordine latas in ordinem digerere debuit. *d. §. 2.* Ergò ut ex ante Papirii digestionem fuerint, necesse est: & per consequens, si fuerant, antequam per scripturam in unum componerentur, inde efficietur: eam non posse de illarum esse essentiâ. Et ne quispiam dicere posset, illas esse suum habere à scriptura, & compositione Papirii; inquit Pomponius, quòd Papirius nihil de suo adjecerit: sed tantùm jam latas, id est, existentes in unum composuerit. At verò Papirius adjecit scripturam *d. §. 2.* quæ cùm ibi nil dicatur facere ad esse legum: evidens est, eam non esse de substantiâ legum. Accedit *ejusdem legis 2. §. postea 4. ff. de orig. jur* ubi leges XII. tabul. scriptæ fuerunt pro rostris positæ, ut apertiùs perciperentur. Ergo scriptura non ad essentiam legis, sed potiùs ad faciliorem notitiam fuit inducta. Unde *in eâdem l. 2. §. ita in civitate 12.* dicitur, jus civile sive legem in sola prudentium interpretatione sine scripto consistere: & *in l. de quib. 32. §. ff. de legib* habetur; leges nullâ aliâ ex causâ nos tenere, quam quòd judicio populi receptæ sunt, aut suffragio Legislatoris approbatæ.

48 Decimò nostræ assertioni robur addit non exiguum; quòd antequam scripturæ & literarum reperta ratio fuerit, jus scriptum tamen extiterit, quod cum ipsis civitatibus cœpit *§. singulorum 11. ibi, cùm & ci vitates condi, & leges scribi cœperunt. infrà, de rer. divis. Forcatul. dialog. 1. necyomant. n. 1. cum seqq.* Literarum autem inventionem & usum origine civitatum esse noviorem, in confesso est *Hilliger. in Donell. enucl. lib. 1. c. 8. ad lit. b.*

49 Valde autem ineptum est, quòd nonnulli hic arbitrantur, impossibile esse, jus scriptum extitisse, antequam scripturæ & literarum ratio fuerit reperta. Ignorant enim, jus scriptum id dici, quod expresso consensu introductum est, etiam nullâ interveniente scripturâ: putantque, differentiam specificam, qua jus scriptum a non scripto secernitur, in scripturâ consistere, contra quàm vult Julianus *in d. l. de quib. 32. §. 1. ibi nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret an reb. ipsis & factis ff. de legib.* & Hermogenianus *in l. sed & ea. 35. ibi, velut tacita civium conventio. ff. eod.*

50 Ex quibus apparet, quòd solus expressus consensus faciat jus scriptum, & solus tacitus consensus jus non scriptum. Quò confert & illud, quòd verbum γράφειν non semper pro *scribere* accipiatur, sed & pro *decernere statuere* seu *præscribere* quod utique sine scriptura fieri potest. Hinc Demosthenes [illegible] inquit: γράφειν [illegible], id est [illegible] morte mulctare. Quemadmodum igitur lex (quæ est species juris scripti) erat, [illegible] Romanus, Senatorio Magistratu [illegible] constituebat; & legem esse volebat, licet nulla [illegible] intervenisset *d. § lex est 4. supra hoc tit. [illegible] ita* quod haud absurdum, aut impossibile existimandum est; legem (sicque jus scriptum) esse potuisse etiam apud eos, qui scripturæ adhuc expertes fuêre. Ex quibus omnibus manifestè patet: scripturam ad vim & essentiam constitutionis sive legis minimè esse necessariam.

Huic verissimæ sententiæ non adversatur *§. constat autem 3. suprà hoc tit. & l. jus civile 6. §. 1. ff. de justit. & jur.* ubi jus civile in scriptum, & non scriptum, distinguitur: atque lex & Principis placitum, id est, constitutio, inter juris scripti partes referuntur. *Ibi namq;* lex, plebiscitum, senatusconsultum, constitutio Principis, prætorum edicta, & responsa prudentum appellantur jus scriptum; non quòd de substantiâ illorum sit, ut scriptis mandentur: sed quòd plerunque fieri soleat, ut scripto comprehendantur: quò scil. eò meliùs in notitiam populi perveniant: & ne ullo tempore in oblivionem incurrant *l. 2. §. postea ne diutius 4. ibi, ut possint leges apertiùs percipi. ff. de orig. jur & d. c. 1. de renunciat. in 6* Quodque in suprà allegatis locis dicitur: jus duplex esse, scriptum, & non scriptum: non sanè respiciunt illic juris Auctores ad exarationem literarum; sed ad expressam sanctionem: qua lex à consvetudine, quæ, *secundùm Ciceronem*, jus est, a vetustate sine lege expressum, spectfice separatur. Græci enim γράφειν (ut & paulò antè monitum, *num. 50*) non solùm significat scribere, vel literas exarare: sed decernere & sancire. Sic γράφειν [illegible], vocat Demosthenes decernere bellum: & Plutarchus, γράφειν νόμον, ferre & sancire legem *D. [illegible] d. Com ment. ad leg. 6. tit. 1 lib. 1. ff. nu. 2. pag. 99. D. Lansius & Bielke d. dissert. de leg. corollar. 10.* Unde & Albertus Gentilis *lib. 3. lect. c. 2.* tradit: juri scripto deputari legem ab Imp. & Jureconsultis *l. non possunt 10. ibi. ita scribi possunt d. l. de quib. 32. l. diuturna 33. d. l. sed & ea, in fine & l. immò 36. ff. de leg. d. § singulorum 11 ibi leges scribi cœperunt infr de rer. divis. can. lex est. Distinct. l. leges sacratissimæ 9 C. de leg. & similib.* non quia legis essentia sine literis non consistat: sed quòd scriptura adhiberi solita, & in jure Justinianeo nulla sit lex non scripta. Ubi etiam *ex Halicarnass lib. 2.* plerasque leges Romulum sine scripto tulisse, refert. 51

Perperam quoque & frustrà adducitur a parte contraria, notatio legis, a legendo deducta: quasi lex legi non possit, nisi scripto comprehendatur. *Primùm* enim *secundum* [illegible], probabilius est, legis etymon, non a legendo, sed à ligando dependere, *ut monuimus, [illegible] lex est 4. [illegible]*. Neque hîc litem dirimere potest prosodia: quippe cum in *lege* æquè, ac in *lego* prima syllaba corripiatur, quæ producitur in voce *lego*. Deinde licet à legendo legem fluere concedamus, *prout idem supr loco jam designato tradidimus*, tamen *lege* non est propius ex brevi[illegible] sed multa colligere, deligere & con- 52 [illegible] lex est, quasi aliquid ex plurimis, ceu regulis, [illegible], *post [illegible] Beeman. & Bo[illegible]*, scriptum reliquit D. Besold *loco prææallegato*. 53

Similiter.

54 Similiter non obstat *l. humanum* 8. *C. de legib.* ubi rescriptum est, legem dictari debere. Si igitur lex dictari debet: ergo & scribi: quia dictatura est ad scripturam præambula, *l* 1. *C. de his, qui sibi adscribunt.* Est enim dictare, aliquid tractim pronunciare, ut calamo excipi possit *l. Divus* 15. §. *& quatenus* 3 *ibi, subscribentis, se ita dictasse ff. ad l. Cornel. de fals. & l. quoties* 9. §. 1. *ff. de heredib. instituend.* Hoc, *inquam*, non obstat: tum quia forma sive ordo *dicta l. humanum* 8. *C. de legib.* non est necessitatis, sed voluntatis: ac proinde illius omissio non vitiat: hancque esse veritatem scribit inibi Bartol. *n.* 1. *quem sequitur Imola in rubr.*
55 *ext. de constitut.* Tum quia dictari quoque dicitur, quod vivâ voce disponitur, *arg. l. dictantib.* 22. *C. de testam.* Nec hebetat hanc solutionem; si regeratur, *in d. l. human. C. de legib.* non solum dici, legem dictari debere; sed etiam, recenseri & recitari, quæ verba scripturam præsupponunt *l.* 1. *ff. de his, quæ pro non scriptis habent.* Quandoquidem recenseri ac recitari etiam id dicitur, quod sine scriptis ore proprio exprimitur *l.* 3. §. *si quis noxali* 7 *ibiq; glos. in verb. recensitione ff. ad exhibend.* Idque indicat illud Juvenalis:

Impune ergo mihi recitaverit ille togatos.

56 Et illud Virgilii *lib.* 4. *Georgicor.*

Consedit scopulo medius, numerumq; recenset.

Nihil prætereà retragatur *l* 2. *C. de sentent. ex brevic. recitand.* ubi sententia judicis non valet, nisi in scripturam collata sit. *Etenim* diversa est inter judicis sententiam, & legem sive constitutionem ratio. In sententiâ judicis scriptura idcirco requiritur: ut judici omnis occasio & materia sententiam, quam tulit, mutandi sive corrigendi auferatur. Ast in lege talis mutatio seu correctio non est metuenda: cùm leges publicè cum consensu totius populi sciantur: & constitutiones cum consensu totius Imperii Procerum promulgentur, *ut suprà monitum.* Quâ ratione nullum subest periculum: ne quis legem publice la-
57 tam, omnibusque notam mutet, aut emendet; etiamsi in scripturam redacta non fuerit.

Amplius nostram sententiam non enervat *Novell.* 66. in quâ passim scriptæ constitutionis & legis fit mentio. *Nam respondetur*: textum illum ultra scripturam requirere legis publicationem: quæ sola publicatio, cum legis observantia, sine scripturâ subditos ligat, *d. l. de quibus* 32. § 1 *ff. de legib.* Ideoque scriptura ibi conditionaliter prolata non importat legis essentiam, sed probationem faciliorem, & communem observantiam: ut nimirum lex scribatur ad perpetuam rei memoriam, ne confusio inducatur: quod arguunt illa Novellæ allegatæ verba, *in c.* 1. *circa principium* posita: *Ut autem apertius adhuc causa declaretur, sancimus, si scripta fuerit hujusmodi lex, &c. Petr August. Morla d. part.* 1. *tit.* 1 *quæst* 4. *nu.* 7. *in fine.* Porrò quòd ad obligationem actualem, cum reatu pœnæ conjunctam, requiratur legis notitia & universalis
58 promulgatio, pulchrè ostendit D. Meisnerus *in dissertat. de legib. lib.* 4. *sect.* 1. *quæst.* 9. *pag.* 295. *& seqq.*

Denique nihil movet, quod objicitur, nullam inter legem & consuetudinem seu jus non scriptum relinqui differentiam, si dicatur, scripturam non esse necessariam ad substantiam legis, vel constitutionis. *Ingens* enim adhuc est inter legem & consuetudinem discrimen, hoc videlicet: quòd lex rogatur solo consensu populi, & constitutio fit solo consensu Imperatoris & Procerum Imperii *d. l. humanum.* 8. *C. de legibus.* At verò consuetudo nudo populi consensu neutiquam constituitur: sed insuper ad eam introducendam actuum frequentia, & temporis diuturnitas requiritur *d. l. de quibus* 32. *ibiq; Dd ff. de legibus & audituri sumus plenius in* §. *sine scripto* 9. *infrà hoc tit.* Cætera, quæ opponi solent à dissentientibus argumenta, propter suam levitatem refutatione minimè indigent. Quamobrem intrepidè concludendum: legem sive constitutionem valere, quamvis nullis literis consignata fuerit. Sed vide omnino Cornelium Benincasium *in tract. de constitutionibus, quæst* 8. ubi pro utraque parte plura cumulat, & tandem *num.* 47. suam opinationem declarat. Vide item Hunnium *libr.* 1. *var resolut. jur. civ. tract.* 1 *quæst.* 21. ubi scripturam non quidem partem substantialem, sed tamen plerunque necessarium legis adjunctum esse, autumat. Idem innuit Kubachius *d. cent.* 1. *quæst illustr. decur.* 3 *q.* 3 *in fine* & Adamus Contzen. *lib.* 5. *politic. cap.* 4 *pag.* 276. *& seq.* Ac sanè haud diffitemur, scripturam ad accidentalem quandam formam seu existentiam legis requiri videri, cùm aliàs vix possit innotescere, & subditis inculcari: ut, *post Connanum d. lib* 1. *Commentar jur. civil. cap.* 10. *num.* 3. *Vaconium à Vacuna d. lib.* 4. *declarat.* 63. *num.* 3. *& nonnullos alios*, tradidit Johannes Grügarius *d. disput. polit.* 7. *th.* 5. *circa finem.* Adde aliter sentientem Bachovium *ad* §. *constat.* 3. *supr. hoc tit. numer.* 3. *cum seqq.* & Justum Sinolt, cognomento Schütz. *exercitat. jur. Disput.* 1. *th.* 21.

§. Prætorum quoque 7.

Prætorum quoque edicta non modicam obtinent juris auctoritatem. Hoc etiam jus honorarium solemus appellare, quòd qui honores gerunt, id est, magistratus, auctoritatem huic juri dederunt. Proponebant & Ædiles Curules edictum de quibusdam causis, quod & ipsum juris honorarii portio est.

S U M M A R I A.

1 *Prætores unde dicti, quando creati, & quotuplices.*
2 *Prætorum edicta qualem vim & auctoritatem obtineant.*
3 *Ius prætorium cur etiam honorarium appelletur.*
4 *Prætor juris civilis custos.*
5 *Ædiles Curules unde sic dicti, & de quibus causis jus dicere soliti fuerint.*
6 *Actiones ædilitiæ quales.*
7 *An Ius ædilitium sit pars sive species juris prætorij.*

8 Stipu-

8 *Stipulationes ædilitiæ unde veniant.*
9 *Ædilitium Ius sub prætorio continetur.*

1 QUintum Juris civilis Romani scripti speciem *Prætorum edicta* constituunt. Prætores a præeundo dicti sunt, *secundum Mynsinger. ad hunc §. num.1.* vel à præcedendo, quod & re & exercitu cæteris præirent, *auctore Iustiniano Nov 24. in præfat & Varrone, lib.4. de ling. Lat. quem refert Wesenb. hic n.2.* creatique primum fuerunt anno ab urbe condita 39 . *teste Livio lib.7. in pr.* & sunt vel urbani, qui civibus; vel peregrini, qui inter peregrinos jus dicebant *l.2.§. cumq. consules 27. cum §. seq ff. de orig. iur. Gœddeus ad l.1. n. 1. & seqq. ff. de verb. signif.* De prætorum autem edicto tria succincte hic proponuntur. Primum est de auctoritate sive de vi ac potestate edictorum. Et ait Justinianus Imperator: prætorum quoque edicta
2 non modicam obtinere juris auctoritatem. *Quasi dicat*: quatuor priorum juris scripti partium vis atque potestas summa est: edictorum autem licet non sit tanta, non tamen est exigua. Etenim illarum partium vis erat perpetua: edictorum duntaxat annua; quia & prætorum imperium anno finiebatur *per princip. tit. infra. de perpet. & temp. actionib. Cicer. in 3. Verrina. Budæus in l.1 ff. de stat. homin. Alciat lib.2. dispunct. cap. 27. Coras. part.2 de jur. art. cap.13.* Sed hodie eadem vis est & potestas edictorum, in libros juris nostri relatorum, quæ reliquarum juris scripti partium. ut scilicet & perpetua sint, & omnes ligent: sic tamen, ut naturam juris prætorii in præscriptione actionum, & aliis partibus retineant, quatenus constitutionibus non est alterata: *ut notant hic Giphanius, in vers. non modicam. &c. Wesenbec. num. 6 Vultejus num.5. Heigius num.5. & 6.*

3 Alterum est de verbo sive appellatione. Et inquit Imperator: hoc jus, quod prætores constituere, non solum dici prætorium, sed etiam jus honorarium. Idem ait Papinianus *in l. ius autem civile. in fin. ff. de just. & jur.* & Pomponius *in d. l.2. §. eodem tempore 10. ff. de orig. jur.* Ratio hujus appellationis hic assignatur: quod qui honores gerunt, id est, magistratus, auctoritatem huic juri dederint. Ut autem verbum *honoris* commune est, & deinde non tantum ad prætores, sed etiam ad Consules, Tribunos, Ædiles, &c. pertinet: ita & jus honorarium, vox sive nomen generale est, ad omnium Magistratuum edicta pertinens. Quare jus prætorium honorarii juris est portio quædam: uti & edicta Ædilium, edicta Consulum, Tribu-
4 norum, &c. Quia tamen prætor juris civilis custos dicitur *Cic. lib 3 de legib.* nomen juris honorarii de prætorio κατ' ἐξοχὴν seu per excellentiam intelligi consuevit; ut & Ulpianus *in fragment. tit 11* curatores vocat honorarios, à prætore constitutos, hisque opponit legitimos, ex lege XII. Tab. datos *Ruters hus. & Giphan. hic in vers hoc etiam jus honorarium. &c.*

5 Tertium est de jure Ædilitio, quod & ipsum partem juris honorarii esse Imperator hic in fine affirmat. Solebant enim Romæ etiam Ædiles Curules dicti, quòd vel curru veherentur: vel ædium sacrarum & urbis curam gererent; vel sellis curulibus insiderent. In curru quippe sella erat, supra quam considebant; quæ ob eam causam curulis appellabatur *Sext. Fest. lib.1. Isidor. lib. 20. etymol. c.11. Varro lib. 4. de ling. Lat. Zonaras lib.2. ann. Gell. lib.3. c.18. Schardius in lexico juridic. in verb. ædiles. gloss. hic in verb. curules. Borcholt. in §. constat autem sup. rà hoc tit. num. 19. Daniel Otto in d. ff. rat. juridico polit. de jure publico Imperij Romani. cap. 1. num. 4. pag. 61. e lit. 2.* jus dicere de quibusdam causis: ut de venditionibus, & de animalibus ac feris continendis, qua vulgò iter fiat *l.1. l. si enim 40. §.1. & duab. ll. seqq. l. sciendum 62. ff. de ædil. edict. §. cæterum l. infrà. tit. si quadrup. pauper. fecis. dic.* Et hoc est, quod ait hic in fine Justinianus, *de quibusdam causis*, id est, de venditionibus, & feris in via publica continendis. Hinc ædilitiæ actiones, quæ ex Ædilium edicto oriuntur: quales sunt redhibitoria, & quanti minoris *d. l.1. §.1. l. cùm autem redhibitio 23. §. hæ actiones §. l. justissimè. 44. §.1. & §. ult. l. si hominem. 47. ff. de ædilit. edict. l.2. & tot. tit. Cod. de ædilit. actionib. ibiq. Molineus. Et istas actiones latissimè explicat Ican. Oldendorp. class. 4. act. 2. nec non Iohannes Willelmus Rovestrunck. in meditationib. ædilitiis, de judicio equestri tum redhibitorio, tum æstimatorio. &c.* 6

Enim verò de eo hic non convenit inter omnes 7 Interpretes: an jus Ædilitium, juris prætorii sit pars sive species? Id sane affirmare videntur *Accursius hic in verb. honorarii. Æmil. Ferrettus in suis not. ad hunc tit. & Mynsinger. hic in fino, nec non Wesenbecius in Paratitlis ad tit. ff. de ædilit. edict. num.1.* Horumque sententiam probat *§. prætoria 2. infr. de divisione stipulation.* ubi expresse dicitur, stipulationes ædilitias à Jurisdictione Prætoris venire. At illud negat Ja- 8 cobus Cujacius *in l. stipulationum 5. ff. de verb. oblig. & lib. 8. observat. 38.* qui jus ædilitium honorarium dici autumat, nusquam prætorium: & *in d. §.2. infr. de divisione stipular.* verbum *prætoria* supposititium, atque adeo delendum esse putat: eò quòd *in d. l.5. circa princip. vers. prætorias ff. de verb. obligat.* (ex quâ l. textus *in d. §. 2. infr. de divisione stipulat.* ad verbum desumptus est) Pomponius JC. ita respondit: ædilitiæ stipulationes a jurisdictione veniunt, hoc est, ab edicto, non Prætoris, sed Ædilium *d. l.5. in princ. vers communes ibi, ab ædilis edicto. ff. de verb. obligat.* Quanquam autem, si proprietas verbi spectetur, ve- 9 ra Cujacii opinio videtur, existimantis: jus Ædilium curulium nusquam disertè prætorium jus dici: interim tamen & illud itidem verissimum censeo: καταχρηστικῶς & in usu juris sub prætorio jure ædilitium quoque comprehendi: propterea quòd Jurisconsultus *in præallegata l. ff. de verb. oblig.* inquit, & Imperat. Justinianus *in d. §. 2. infr. de divisien. stipulat.* repetit: prætorias stipulationes sic exaudiri oportere ut in his etiam contineantur ædilitiæ. Si itaque ædilitiæ stipulationes in prætoriis continentur: non utique absurdum est, si statuatur, ædilitium quoque jus sub prætorio jure contineri. *Idq. placet Petro Fabro in l*

nus ex pratorio 27. ff. de reg. jur. Wesenbecio hic in fin e Borcholten in Commentar. de pact. cap. 7. num. 44. Donello ad §. omnium 1. num. 3. infr. de actionib. hosq; referenti Wegnero Disputat. 1. ad Institut. thes. 6. sub lit. g.

§. Responsa prudentium. 8.

Responsa prudentium sunt sententiæ & opiniones eorum, quibus permissum erat de jure respondere. Nam antiquitus constitutum erat, ut essent, qui jura publicè interpretarentur, quibus à Cæsare jus respondendi datum est, qui Jurisconsulti appellabantur: quorum omnium sententiæ & opiniones eam auctoritatem tenebant, ut judici recedere à responso eorum non liceret, ut est constitutum.

SUMMARIA.

1 *Responsa prudentum quanam sint.*
2 *Verbo responsi quid contineatur.*
3 *Iurisconsultorum varia appellationes.*
4 *Vocabuli Antecessoru tres notiones: & quibus virtutibus ornatus esse debeat Iurisconsultus.*
5. *Vis ac potestas responsorum.*
6 *Modernorum Iurisconsultorum non necessaria, sed probabilis tantùm auctoritas.*
7 *Hodie à Doctorum consiliis Iudici recedere licet.*
8 *Iudices veritatem sequi debent.*
9 *Tantum Doctoribus credendum, quantum probant.*
10 *Sententia contra communem opinionem lata, ipso jure valet*
11 *Qui pro se consilium duorum saltem excellentium Doctorum habet, probabilem litigandi habuisse causam prasumitur.*

1 SExta & ultima juris scripti pars, in responsis prudentum posita, hîc enucleatur: deque iis tria brevissimè indicantur. Primum est eorum definitio, quæ talis est: Responsa prudentum sunt sententiæ & opiniones eorum, quibus permissum erat de jure respondere, sive (*ut alii legunt, Hotemanus, Borcholt. Wesenbecius, Giphanius, Vultejus & Balduinus hic*)
2 jura condere. Rectè autem responsa definiuntur *sententia*. Nam hoc verbo *responsi* latè & generaliter accepto, ut hic, omnes omnino Jurisconsultorum sententiæ, scripta & commentaria continentur. Propriè verò & angustè sive specialiter ea, quæ Jurisconsulti consulentibus respondent, ita appellantur: quæ hodie pragmatici consilia sive consultationes vocare solent. Atque hinc est, quòd libri responsorum distinguantur à libris sententiarum, opinionum, regularum, differentiarum, disputationum, quæstionum, explanationum, &c *ut ex indice Pandectarum videre est, & innuit hoc loco Giphanius.*
3 Secundum est de appellatione eorum, de quorum responsis agitur. Et inquit Justinianus: eos appellari Jurisconsultos. Appellantur etiam Jurisperiti, & à Poëtis Jureperiti, & interdum Consulti, & Jureconsulti, & Studiosi juris, item Patres juris. *A. Gell. lib. 12. cap. 13. l. divus 4. ff. de var. & extraord. cognit. Iacob. Middendorp. lib. 1. Academiar cap. 13. circa finem.* Vocantur quoque auctores juris, vel auctores absolutè, & eorum responsa auctoritates *l. 2. § post originem 13 ff. de orig jur. l. 1. §. interdum ff. de usufruct. adcresc. l. divi fratres 17. ff. de jure patronat. l. mora fieri 32. ff. de usuris l. fin. §. 2. C. de curatore furiosi vel prodigi. l. 1. in princ. & §. 1. C. de commun. servo manumiss.* Dicuntur & Legum latores, Græcè νομοθέται, & conditores juris *l. 1. §. sed & hoc 7. vers. cùm enim & l. 2 §. ne autem incognitum 20. C. de vet. jur. enucl. l. ult. C de condict. indeb. l. nulla. 23. C. de procuratorib. l. si furiosi 25. in princ. C. de nupt. l. fin. C. ad SC. Vellejan. & l. fin. C de hereditate vel act. vend. Cujac. lib. 7. observ. cap. 25.* Nominantur itidem Sacerdotes Justitiæ *l. 1. §. 1 ff. de justit & jure.* Nuncupantur insuper prudentes, itemque sapientes *hoc §. nostro d. l 2. §. his legib. 5 & tot. tit ff de orig. jur. & omn. magistrat. & successione prudentium l. jus autem civile 7. ff de justit & jur. Hotoman. in Commentar. de verb. feudalib. in verbo, sapientes pag. 736. Heigius hic numer. 5 De pluribus Iurisconsultorum honorariis titulis videatur quoq; Limnaus tom 3. de jure publ. Imp. Rom. lib 8 cap. 4. num. 6.* Illud porrò admonendum: tempore Justiniani, & in jure nostro hoc verbum *Iurisconsulti*, ut insigne & augustum, veteribus tantùm illis tribui: reliquos verò, Juris Interpretes, Magistros, Præceptores, Doctores, Professores legum, & proprio vocabulo Antecessores appellitari, *ut in d. l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. & in prafatione Cod Pand. & Instit.* Hujus enim verbi 4
Antecessoru, tres potissimùm perhibentur esse notiones. Primò *Antecessor* vulgò dicitur *Pradecessor*, id est, qui in munere sive tempore prior fuit altero. Huc pertinet, quod Paulus JC. respondit: *Edictum quod ab antecessore datum est, in numero trium edictorum connumerari debet. Planè licèt omnia ab antecessore numerus finitus sit, solet successor unum edictum dare. l. edictum 55. ff. de judiciis.* Deinde antecessor pro Principe sumitur: ut Petrus & Paulus Apostolorum sunt antecessores, id est, Principes, *auctore Tertulliano lib. 1 & 5. adversus Marcionem.* Tertiò antecessoris nomine Professor juris significatur, *ut in d. l. 1. & 2 C. de vet. jur. enucl. & locis similib. Cujac. lib. 12. observat c. ult.* Et de eodem verbo videantur *Hadrianus Turnebus libr. 8. adversarior. cap. 19. Schardius in suo Lexico, in verbo, antecessores. &c. & D. Meisnerus in dissertat. de legib. lib. 4. sect. 1. quastion. ult. pag. 425.* Atque ista omnia ferè ad verbum refert Ioan. Iacob. Speidal *in notabilib. juridicor. histor. lib 1. num. 21. sub verb.* Jurisften *pag. 558.* Prædictis addatur & illud, quòd Jurisconsultum, præter eruditam utriusque Juris doctrinam, universâ morum honestate & excellentiùs, & ita quidem, pollens congruat: ut sit in sermone verax; in judicio justus, in Consilio providus, constans

stans in vultu: amabilis in affectu: probitate laudabilis: virtutibus decoratus, & satis superque perspectus, *definitore Boërto, de Scholarum disciplina, cap. ult.* quem laudat & sequitur David Schmugk *in apologetico contra Iuris Studiosorum obtrectatores, num 333. pag.* 108. Hucque pertinent jocosi isti rhythmi, quos refert Zacharias Herberger *in Magnalibus ad Psalm. 25. pag. 281.*

Glaub mir/ daß ein gelehrt Jurist/
Der freundlich und Gottfürchtig ist/
Viel edler sey als reines Gold.
Denn GOtt und Menschen seyn ihm hold/
Von wegen/ daß er Ehrenfest/
Sich kein Geschenck verrücken läst/
Zu handeln etwas wider Recht/
Sondern steht bey der Warheit schlecht.
Wärlich ein solcher Ehren Held
Wird hochgerühmt in aller Welt.
Und kompt zuletzt ins Himmels Nest:
SED RARA TALIS AVIS EST.

5 Tertium, quod hic adfertur, est de vi ac potestate sive auctoritate responsorum. Ait autem hic in fine Imperator: constitutum fuisse, ut non liceret judicibus à responsis Jurisconsultorum recedere. Verùm ut hoc explanetur distinctius; sciendum est, olim potestatem de jure respondendi, sive profitendi se Jurisconsultorum fuisse liberam, magnamque semper fuisse responsorum auctoritatem, adeò, ut non facilè prætor aut judex in judicando, vel jure dicendo, illa contemneret, *sicuti fusius exponit Tullius pro Cecinna* attamen non ita iis adstrictus erat judex, ut legibus. Deindè verò ea ipsa, quam prudentes habebant, auctoritas dignitasque evilescere cœpit, omnibus passim, qui fiduciam studiorum suorum habebant, sese ingerentibus; aut certè civilibus undique bellis pullulantibus, *ut graviter conqueritur Cicero lib. 2. officior.* Sed illam mox Augustus Cæsar restituit, jusque respondendi à se, & Successoribus suis impetrari voluit, *monente Pomponio in d. l. 2. §. post hunc 47. vers. & ut obiter sciamus, &c. ff. de orig. jur.* Tandem Imp. Theodosius junior summam Prudentum responsis, utpote magno studio curaque elaboratis, auctoritatem, hoc est, vim legum attribuit *l. unic. C. Theodos. de responsis prudent lib. 1. tit. 4.* eamque Imp. Justinianus confirmavit *l. 1. §. sed neq. 6. Cod. de vet. jure enucleand.* *Ut omnes* inquit, *qui relati fuerint in hunc Codicem* (Digestorum scilicet) *prudentissimi viri habeant auctoritatem, tanquam si eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta, & nostro divino fuerant ore profusa. Omnia enim meritò nostra facimus: quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas: Nam qui subtiliter factum emendat, laudabilior est eo, qui primus invenit.* Atque hoc est, quod subjicitur hoc loco, *ut est constitutum,* scilicet a Theodosio, & ab ipso etiam Justiniano, *docente hic in causa e Huberto Giphanio. Adde Alexandrum ab Alexandro lib. 5 genialium dierum c. 23 pag. mihi 997.*

6 Enim verò modernorum sive recentiorum Jurisconsultorum, Bartoli, Baldi, Castrensis, Alexandri, Socini, Jasonis, & cæterorum, quotquot sunt, non necessariam, ut veterum; sed probabilem tantùm auctoritatem & consultationem esse, hic textus noster evidentissimè evincit. Ait enim; illorum solummodo Jurisconsultorum, quibus a Cæsare ipso jus respondendi datum fuit, opiniones, responsa & consilia eam auctoritatem obtinuisse, ut judex suâ sententiâ ab illis recedere non potuerit. Atqui hodie nemini Jurisconsultorum Cæsar talem facultatem largitur, ut suis placitis sive responsis legem inducere queat: ac idcirco Judici à Doctorum nostrorum consiliis & communibus opinionibus, quippe publicâ auctoritate non ita munitis & receptis, justas ob causas discedere licebit. Huicque sententiæ suffragatur textus *in l. nemo 13. C. de sentent & interlocut. om jud.* ubi scriptum est; omnes judices veritatem, & legum atque justitiæ vestigia, proindeque non Doctorum consilia, aut opiniones communes, nullâ lege corroboratas, in judicando sequi debere. Unde non minùs verè, quàm eleganter dici solet: tantum Doctoribus credendum esse, quantum probant; non quatenus nihil, aut malè probant & allegant. Ita sentiunt, *post plures alios, quos citant,* Wesenbecius, *hic nu. 4. Mynsinger num. 5. Vultejus num 10. Nellius disputat. feud. 1. th. 5. lit. d. Everhard. in præambul. locor. legal. numer. 29. & in loco ab auctoritate num. 3. & seqq item Ant. Faber tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 2. princip. 9. illat. 3.* Tametsi dissentire videantur *Pruckman. in tract. de regal. §. soluta potestas. c. 1. numer. 12. Zasius in l. 2. § post hunc 47. numer. 78 ff de orig. jur. & lib. 2. sing respons. cap. 1. num. 27. & Locamer. quæstion. juridicar. fascic 2. quæst. 3.* Eaque de re prolixè & eleganter disserant D. Collega Besoldus *in Commentar. ad l. 7. & 8. tit. 1. lib 1. ff. numer. 6. pag. 107. cum seqq.* & Hunnius *lib. 2 de interpretatione jur. c ult pag. 287 & seqq.* itemque Timæus Faber *disp. 3 ad Instiut. Imperial. th. 5.* Ideoque sententia contra communem opinionem lata, ob id solum non erit nulla, sed ipso jure valebit, *arg. l. 1. §. sed neq. ex multitudine 6. C. de vet. jur enucl. Cæsar Contard. in l. unic. C. si de moment possess. fuerit appellatum. Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 2 præs. 71. nu. 28. Sebast. Vant. in tract. de nullitatib. tit de nullit. ex defectu processus num. 120. & multi alij, quos refert Anton. Maria Coratius in libr de commun. opin. tit. 12 numer 10. & 13.* Is tamen, qui pro se communem habet opinionem, vel consilium duorum saltem approbatorum Doctorum, probabilem litigandi habuisse causam præsumitur adeoque etsi causâ fortè cadat, tamen in expensas litis condemnari nequit *l. eum, quem. 79. ff. de judic. Bald & Salicet. in l. juris 6. C. qui admitt. ad bonor. poss. poss Treutler. vol. 1. Disp. 1. thes. 7. lit. e. Wegner. disp. 1. ad Institut. thes. 6. lit. 1. sub finem. Menoch. lib. 2. de arbitr. judic. cent. 2. cas 177. numer. 5. Afinius in praxi judic. §. 32 c. 2. limitat. 3. Cail. lib. 1. obs 152. n 6 Becer. class 6. disputat. 30. th 40. lit d. edit. 2. Matthias Berlichius conclus. practicab. part. 1. conclus. 54. n 29. & seq. ubi plures citat.*

§. Sine scripto 9.

Sine scripto jus venit, quod usus approbavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati, legem imitantur.

Summaria.

1 *Consuetudo sive ius non scriptum quid sit.*

2 *Eadem vis consuetudinis, qua legis: & num. 49.*

3 *Consuetudo rationabilis esse debet.*

4 *Mens & interpretatio l. non omnium 20. ff. de legib.*

5 *In perscrutandis legum causis non plus aequo soliciti esse debemus.*

6 *Consideratio l. prospexit. 12. §. 1 ff. qui, & à quib. manumissi. &c. & num. 60.*

7 *Error rationi & consensui contrariatur.*

8 *An error jus faciat: & explicatio l. 3. ff. de offic. praetor.*

9 *Intellectus l. 3. § fin. ff. de supell. legat.*

10 *Intellectus l. 3. in princ ff ad SC. Macedon.*

11 *Intellectus §. sed cùm aliquis 7. infr. de testam. ordinand.*

12 *Consuetudo, parentibus legitimam auferens, non valet.*

13 *Consuetudo, quòd in causa feudali. parium electionem dominus solus habeat, non toleranda.*

14 *Consuetudo maritima, ex naufragio afflictorum bona rapiens, reprobatur.*

15 *Afflicto quatenus non addenda afflictio.*

16 *Consuetudo Polonia, poenam homicidij pecuniâ redimere permittens, sublata.*

17 *Consuetudo, quâ demortuorum corpora arrestantur, improbatur.*

18 *Consuetudo, quâ bona, furto subtracta, ad judicem pertinent, rejicitur.*

19 *Consuetudo opificum, quâ sub certâ poenâ prohibent, ne quod unus incepit, alter perficiat, damnatur.*

20 *Consuetudo, quâ puella reum ad supplicium damnatum, in maritum à magistratu petit, exulare jubetur.*

21 *Delinquentium est necessaria punitio.*

22 *Nullum Deo gratius offerri potest sacrificium, quàm si delicta puniantur.*

23 *An reus, ad mortem damnatus, mortis effugere poenam possit, si meretricis nuptias optet.*

24 *Consideratio c. inter opera. 20. ext. de sponsalib.*

25 *Consuetudine induci nequit, ut minor in dignitate majori praeferatur.*

26 *Ratio naturalis auctoritate consuetudinis immutari non potest.*

27 *Nulla justitia est, majorem servire minori.*

28 *Ratio [illegible] consuetud [illegible]*

29 *Ad consuetudinem inducendam exigitur frequentia actuum.*

30 *An duo saltem actus consuetudinem faciant*

31 *Quoties aliquid jure non est expresse determinatum, recurritur ad judicis arbitrium.*

32 *Consideratio l. nemo 3. D. de episcop. audientiâ.*

33 *Sententia prin. ipsius tit. infr. de [illegible]*

34 *Ecquid actus, consuetudinem introducentes judiciales esse debeant, & in contradictorio judicio obtenti.*

35 *Sententia l. cùm de consuetudine 34 ff de legib.*

36 *Mens & intellectus l. 1. C. quae sit longa consuet.*

37 *Consuetudinem diuturnam & inveteratam esse oportet.*

38 *Quodnam tempus dicatur diuturnum & longum.*

39 *Inveteratum quid dici soleat.*

40 *Quantum temporis ad consuetudinem introducendam necessarium, arbitrio judicis committendum.*

41 *Proxima consuetudinis causa est tacitus populi consensus.*

42 *Inter statutum & consuetudinem differentia.*

43 *Consuetudo in scripturam redacta, nihilominus consuetudo manet.*

44 *Testamentum nuncupativum etsi fortè scribitur: nihilominus tamen sine scriptis factum dicitur.*

45 *Consuetudinem allegans, eam probare tenetur.*

46 *Facta non praesumuntur, nisi probentur.*

47 *Quodnam jus probatione non egeat.*

48 *Quomodo probetur consuetudo.*

49 *Consuetudo legem anteriorem scriptam abrogat.*

50 *Sententia l. 2. C. quae sit longa consuetudo.*

51 *Aequitas perhibetur pars juris non scripti.*

52 *Aequitatis verbum ambiguum.*

53 *Aequo bono opponitur jus strictum & summum.*

54 *Aequitas definitur.*

55 *Aequitatis & juris plures differentiae.*

56 *Distinctio aequitatis in scriptam & non scriptam, reprobatur.*

57 *Jus est lege comprehensum: aequum bonum est legis supplementum.*

58 *Aequitas circa singulares casus versatur: jus non item.*

59 *An aequitas juri stricto & scripto sit praeferenda.*

60 *Interpretatio l. prospexit. 12. §. 1 ff qui, & à quib. manumissi, &c.*

61 *Publicè interest ne delictum maneat impunitum.*

62 *Quando lex dura servari debeat.*

63 *Interpretatio legis obscurioris an & quatenus à Principe sit petenda.*

64 *Ejus solius est abrogare legem, cujus est condere.*

65 *Consideratio l. scripto [illegible] 11. in pr. ff. [illegible]*

66 *Intellectus l. si ex [illegible] ff de app[illegible]*

67 *Differentia inter a[illegible] & judi[illegible]*

68 *Judici non licet de legibus judicare, sed secundùm eas.*

69 *An & quatenus usucapio contra aequitatem introducta.*

70 *Generi [illegible] derogatur.*

1 DE jure civili scripto, ejusque sex partibus huc usque sufficienter expositum est: nunc de jure non scripto, quod vulgò consuetudo appellitatur, dicendum. Est autem jus non scriptum, sive consuetudo jus, moribus diuturnis, tacito utentium consensu comprobatum, introductum. Ut enim juris scripti causa efficiens est consensus expressus: ita non scripti causa efficiens est usus, vel mores, sive tacitus civium consensus, *hoc §. & l. de quib. 32. cum 4. ll.*
2 *seqq. de legibus.* Sed hanc definitionem inspiciamus paulò diligentius. Dicitur consuetudo *jus* esse: quia inter genera juris connumeratur: ejusque eadem vis est & potestas, quæ legis, id est, scripti juris. Nihil quippe interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, quod fit in jure scripto; an rebus ipsis & factis: quod fit in jure non scripto. *d. l. de quib. 32. §. 1. & 4. l. 36. seqq. ff. d. t.* Non obstat, quod consuetudo facti sit, adeoque non jus. *arg. d. l. 32. §. 1.* Nam ratione perfectionis & formæ est jus, non respectu materiæ: vel ratione introductionis est facti, quia ab observantia venit. Si vero jam introducta est, jus censetur; *ut post Zasium, respondet Iustus Schützex-*
3 *ercitat. jur. disput. 1. th. 15.* Quemadmodum igitur jus nullum sine ratione ad id, quod honestum & publicè utile est, sancitur: ita nec consuetudo, quæ legem scriptam imitatur, *hoc §. nostro, in fine.* Ex quo unum consuetudinis observandum venit requisitum; quod scilicet rationabilis esse debeat. Si n. rectæ rationi, & æquitati naturali repugnet: non consuetudo, sed corruptela potius dicenda est; etiamsi sit immemorialis, & jurejurando firmata. *l. § vero. 14. & l. 9. non ratione. 9. ff. de legib. Novell. 134. c. 1. vers. mala enim adinventa, &c. can. mala autem consuetudo 3. dist. 8. c. fin. ubi gl. de consuetud. c. 1. eod. tit. in 6. c. cæterum. 5. de juramento calum. Vultejus hic num. 4.*
4 Antedictis haud obstat *l. non omnium. 20. ff. de legib.* ubi dum Julianus inquit, non omnium, quæ a majoribus constituta sunt, rationem reddi posse: ex eo colligi posse videtur, neq; ad legem scriptam, neq; ad consuetudinem necessariò requiri rationem. *Nam* minimè id negat Juris consultus, quia omnia, quæ à legibus sunt constituta, rationem certam habeant: alioqui non modò legis nomine indigna essent: sed veluti inepta & ridicula rejici, atque omnino exstirpari deberent: verùm illud docet, non esse necessarium de unaquaque legis sententiâ arcanam
5 & latentem rationem assequi. Unde rectè infertur; nos in perscrutandis legum causis, non plus æquo solicitos anxiosq; esse oportere: alioqui, *monente Neratio* multa ex his, quæ certa sunt, subverterentur. *l. & ideo. 21. ff. de legib.* sed potius legis præscriptum, quasi sacro-sanctam Dei vocem & præceptum, reli-
6 giosè observare. Et in le quoque lucem accipiunt Ulpiani [illegible] *in l. prospexit. 12. [illegible] in fine.* (quæ nostræ [illegible] solet *ff. jus. & a quibus ma. [illegible] liberi non [illegible], &c.* [illegible] *quidem perquam durum est, sed ita lex scripta est.* Neque enim [illegible] : sed quoniam non [illegible] perspecta & cognita erat, perq; [illegible] dura constitu-

rio plerisque videbatur. Verùm de intellectu hujus l. dictum est copiosius *infrà num. 60.* Et vide D. Besoldum *in Oiconomia tit. 3. & 4. libri 1 ff. num 16. pag. 152. ubi plures recenset.* Vide item Fridericum Hortlederum *in disput. ad d. l. non omnium. 20. ff. de legib.* nec non D. Lansium & Bielke *in Differtat. de legibus. th. 53 & seqq.* qui omnes de intellectu *dictæ. l. non omnium.* eleganter & copiose disserant. Similiter 7
non obstat, quod error (qui rationi maximè repugnat. *l. quod non ratione. 39. ff. de legib.* & consensui, quo omne jus introducitur, contrarius est. *l. si per errorem. 15. ff. de jurisdict.*) jus facere dicitur. *l. Barbarius. 3. ff. de offic. prætorum. l. 3. in fine ff. de supellect. leg. l. 3. in princ. ff. ad senatusconf. Macedon. §. sed cum aliquis. 7. infrà, de testament. ordinand.* Etenim *in d.* 8
l. 3. ff. de offic. prætor. non error jus faciebat, sed communis publicaque utilitas, quæ exigebat, ne tam multæ sententiæ a Barbario, tanquam libero, bene latæ rescinderentur, ac multorum civium jura & possessiones turbarentur. *latè Hotoman. illustr. quæst. 17. Goveanus lib. 1. var. lection. cap. 6. Morla in suo emporio. t. de jurisdict. quæst. 26. & Kubach. cent. 1. quæst. illustr. decur. 7. quæst. 2.* Sed *in d. l. 3. §. fin. ff. de supellect. legat.* verba hæc, *error jus facit*, eò spectare videntur, non ut Jurisconsultus statuat, errorem jus parere: sed potius, ut pro mutabili & absurdo istud habeat: id quod colligendum videtur ex eo, quod dicitur *in eodem §. fin.* propter usum imperitorum recedi à propria significatione verborum: ut proinde error jus faciat, quod longè est absurdius. Præterea *in d. §. fin.* hoc tantùm indicatur, quod error quidem testatoris circa rem familiarem & domesticam jus faciat, in rebus, quæ ab ejus voluntate & dispositione pendent: sed tamen inde non rectè concluditur, quod communis error populi faciat jus universale inter omnes homines: *Cujac. ad l. 3. jent. Paul. c. 6. eumq; referens Bronchorst. centur 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 12. edit. 2.* Sic quoque *in d. l. 3 in princ. ff. ad S C. Macedon.* non facit error jus, sed bona fides creditoris, cui nihil imputari potest, quod cum filiofamilias contraxerit. Ac sane si scivisset creditor, alterum fuisse filium, adeoque ipse in bonâ fide non esset, licet cæteri omnes id ignorârint, & sic errârint: tamen locus foret senatusconsulto Macedoniano, nec error iste jus faceret. Denique *in d. §. sed cum aliquis. 7. infrà, de testament. ordinand.* nequaquam communis error jus peperit, sed imperium potestasque Divorum Cæsarum, qui propter favorem ultimarum voluntatum ignorantia & errori probabili testatoris subveniendum judicarunt: prout illud planius explicuimus *in d. §. 7 infr. eod.* Eamque rem fusius persequitur Hunnius *lib. 1 var resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 11. & 28.* Et de eo, an error jus facere queat, videri quoque poterunt *Petrus Perrenonius lib. 1. animadvers. c. 18. Lyclama. 1. membran. c. 6. & 7. Guibe tius Costanus lib. 1. quæst. jur. cap. ult. num. 8. Hillig. r. in Donello enu leat. lib. 1. cap. 5. lit. A. eosq; referens D. Besoldus d. Oiconomia tit. 3. & 4. libri 1. ff. numer. 13. pag. 153.* Manet igitur firmum & immotum 9 10 11

consuetudinis requisitum, quod videl. rationabilis
12 esse debeat. Unde consuetudinem, quâ parentibus
legitima in totum aufertur, neutiquam valere: ut &
consuetudinem, quâ parentes à fratribus & sorori-
bus defuncto utrinque conjunctis, à successione ex-
cluduntur, ad legitimam non extendendam esse, ve-
tius est, & frequentiùs traditum, *ut testatur Mynsin-
gerus cent. 6. observ. 4:. 43 & 44. Gail. lib. 2. obs. 122
13 num. 11. Nigerdin. lib. 1. disp. 1. thes. 3. quæst. 14.* Hinc
& illam consuetudinem, quod in causa feudali, Pa-
rium electionem solus dominus habeat, exclusâ ele-
ctione vasalli, utpore naturali & politicæ rationi re-
pugnantem, nequaquam tolerandam esse, in summo
Imperialis Cameræ judicio conclusum est, *docente
14 Andrea Gail. d. lib. 2. observ. 24.* Sic quoque consue-
tudo maritima, quæ ex naufragio afflictorum bona
rapit, eaq; dominis territorii, ad cujus littus expulsa
sunt, addicit (quam pravam cõsuetudinem in Galliâ,
Angliâ & Hispaniâ vigere, asserit Henricus Bru-
ningus *in Disp. de variis Universitatum speciebus th. 51*)
omni ratione caret: ac ea propter meritò, tanquam
corruptela, reprobatur. *l. 1. C. de naufragiis. Auth. na-
vigia. C. de furt. §. fin. infrà, de rer. divis. l. 2. §. fin. ff.
ad leg. Rhod. de jact. Ordinat. Criminal. Caroli V. ar-
tic. 218. pulchrè Gail. lib. 1. observ. 18 Paul. Christi-
neus ad lib. 11. tit. 5 Cod. decis. 64 num. 4. fol. 128. vo-
15 lum. 5. & Kubach. d. cent 1. decur. 7. quæst. 4.* Naturæ
siquidem repugnat, calamitatem addere calamitati,
sive afflictionem afflictio. *Exod cap. 22. v 21. & seqq.
Levit. 19. v. 14 Deuteron. 15. v. 7. & seqq. l. divus. 14.
ff. de offic. præsid. l. tam dementis. 28. C. de episcop au-
dient. c at si clerici. 4. in fine. ext. de judic.* nisi afflictio
veniret ex culpâ afflicti propriâ, putà propter ejus
delictum. *l. capitalium. 28. §. solent. 3. ff. de pœn. l. 1.
ff. de jure patronat. l. ne quid ex naufragiis. 7. ff. de in
cend. ruin. naufrag Matthæus Stephani cent. 1. quæst. 25.
lit. b.* Atque ita etiam tradunt & sentiunt *Petrus Fri-
derus Mindan. lib. 2. de mandatis jud. cap. 57. numer. 1.
D. Besold. in Dissertat juridico-polit. de jure & divis.
rer. cap. 1. num. 7. pag. 5. Petrus Navar. c. 27. num. 60.
& 118. eumq; citans Leonhardus Lessius lib 2 de just t.
& jur. cap. 5. dubitat. 18 . num. 67. Bodinus lib. 1. de Re-
publ. c. ult. n. 171. Keckerman. lib. 1. syst. polit. cap. 19. pag.
314. Renneman. lib. 1. Jurisprud. Justin. disp 6. thes. 26.
lit. b. Arnisæus lib. 3. de jurib. majest. cap. 6. n. 19. Kni
chen. de Saxon. privileg. de non provoc. verb. Ducum.
c. . num. 138. & seqq. hosq; referens Ioan. Cammannus
disputat. 8. de jurib. majest. th. 22. & seq. itemq; Georg.
Frantzkius, apud Arumaum vol. 4. de jure publ discurs.
42. de potestate Principis th. 43. & seq. nec non Dörin
gius in Bibliothecâ Iurisconsultor. tom. 1. verb. afflictio.
16 num. 6. fol. 11: 4.* Sed & omni prorsus ratione desti-
tui ut consuetudo Poloniæ, quâ nobilibus hominem
occidentibus, certâ pecuniâ cadaveri impositâ, redi-
mere pœnam licuit: adeoque eam Stephanus Rex
rectissime sustulit. Præbuit siquidem occasionem,
ut homicidia homicidiis cumularentur & augeren-
tur. *Valent. Frid. Rigensis in lib. de stat. Polon. Iacob. Pri-
lusius. lib. . LL. Polon cap. 17. Treutler. vol. 1. disp. 1. th. 9.
lit. B. ibiq; in suis Not. Bachovius in verb. ut consuetudo
Polonia, &c. Arithmæus in periculo oratorio. orat. 8 pag.
471. Dn. Petrus Pappus à Tratzberg in corp. juris mili
taris. artic. 3. sub lit. b. pag. 25.* Insuper & illam, tanquã 17
irrationabilem, & à jure scripto, naturali, æquitate
& humanitate alienissimam, damnamus consuetudi-
nem, quæ nonnullis in locis demortuorum corpora
ob æs alienum arrestari, ut donec heredes solvant,
sepulturâ priventur, permittit. *l. ne corpora. 38. & l.
sunt personæ. 43. ff. de religios. & sumpt. funer Novell.
60 c. 1. Nov. 115. c. 5. l. fin & Auth seq. C. de sepulch. vi-
olat.* Sanè cùm mortuo bove, qui legatus est, neque
corium debeatur, neque caro. *l. mortuo bove. 49. in
princ. ff. de legat. 2.* multò minus hominis debentur
exuviæ, homine defuncto. Unde justissimè in hujus-
modi vultures pœna amissionis debiti, & quinqua-
ginta librarum auri constituta est: vel si minùs ido-
nei ad eas persolvẽdas fuerint: suo corpore sub com-
petenti judice pœnas luere jubentur. *d. l. fin. C de se-
pulchro violat. l. quidam 27. in pr. ff de condit. instit. d.
Nov. 60. c. 1. Gail. in tract. de Arrest. Imper c. 11. n 28.
Schönborner lib. 4. polit. c. 5. Wesenb. in paratit. ff. de re-
ligios. & sumpt. funer. n 5 Latè Kubach. cent 2. q illustr.
polit jurid decur. 2 q 2.* Rursus & hanc, ceu minùs ra- 18
tionabilem, rejicimus & reprobamus consuetudinem,
quâ permittitur, ut bona, furto subtracta, ad judicẽ,
nec ad eum, cui ablata sunt, pertineant. Etenim æqui-
tati haud convenit, ut dominus rei, qui nihil deliquit,
re suâ propter furis delictum privari debeat. *l. crimen
26. ff. de pœnis. l. sancimus. 22. C. eod.* Unde non imme-
ritò talis consuetudo à Carolo V. Imp. exulare jussa
est, *in ordinat. crimin. artic 207. & 218.* Eamq; in sen-
tentiam plura annotavimus *ad §. furtorum. 3. n. 28. &
seqq. infr. de oblig. quæ ex delict. nascunt.* Non minorem 19
meretur & illa opificum seu Collegiorum Mechani-
corum consuetudo reprehensionem: quâ certâ sub
pœnâ prohibent, ne quod unus incepit, alter perficiat:
**Daß / was einer aus den Zunfftgenossen angefangen /
oder zugeschnitten / der ander nicht ausmachen dörffe.**
Quæ cum manifestam sapiat & contineat iniquita-
tem: meritò ac jure, tanquam irrationabilis & per-
niciosa, à Zenone Imper. damnata atq; penitus sub-
lata est, *l. unic. C. de Monopoliis, &c. Treutler. vol. 1. di-
sput. 1. th. 10 lit. A. ibiq; Hunnius in suis resolut quæst. 63.
pag. 112. Kubach d. cent 1. quæst. illustr. decur. 7. quæst. 3.
De aliis pessimis consuetudinibus vide quoq; Lansium in
Consultat. de principatu inter provincias Europæ. orat.
contra Germaniam pag. 825. edit. 2.*

Poriò cum alibi consuetudine (quam apud Hispa- 20
nos vigere, memorat *ex Guid. Pap.* Dionysius Gotho-
fredus *in not. ad l. ad bestias. 31. lit. n ff. de pœnis*) rece-
ptum sit: ut puellæ honestæ, reum ad supplicium da-
mnatum in maritũ à magistratu petenti, judex eun-
dem à pœnâ liberare, illiq; concedere teneatur: quæ-
stionis est, quid de tali consuetudine sit sentiendum?
Et eam tolerandam minime esse, reor. Nam cum de- 21
linquentium necessaria sit in Republ. punitio. *l. con-*

gruit

gruit.13. in pr ff. de offic Præsid. l. ita vulneratus. 51. §. 2. ff. ad l. leg. Aquil. l. Stichum. 95. §. 1. vers. sanè ff. de solutionib. l. si à reo. 70. §. ult. ff. de fidejuss. locatio. 9 §. quod illicitè. 5 ff. de public. & vectigal. adeò, ut ne quidem favore totius populi intermitti debeat. d. l. ad bestias 31. in pr. ff. de pœn. multò certè minùs unius puellæ,
22 vel matrimonii favore intermittenda erit: maximè cùm nullum majus aut gratius Deo offerri possit sacrificium, quàm si hi, qui in aliorum & suam debacchantur perniciem, competenti vigore compescantur. can. quali nos. 43. in fin 23. quæst. 5. Et hac de quæstione plura cumulavi infra ad §. pœna. 5. Instit. de obligat. quæ ex delicto nasc. num 91. & seqq.

23 Sed annè ipse reus, ad mortem damnatus, mortis effugere pœnam possit, si meretricis nuptias optet, ulteriùs quæritur? Ac sanè, ex antiquo Gothorum scitu, in Hispaniâ hoc admitti solere, notat D. Collega Besoldus lib. 2. Polit. c. 2. § 3 n 19. pag. 605. ubi refert Busiũ ad l. 16 §. fin. n. 3. ff. ex quib. caus. majores, &c. qui id passim alibi receptum esse scribit. De Hispaniæ consuetudine testatur quoq; Boerius, decis. 218. n. 20. Et Chassenæ* in consuetud. Burgund §. 2. inquit: se nullam hujus rei rationem afferre posse, nisi fortè quis censeat, matrimonio concesso, majorem pœnâ indictam videri, quam si mors esset indicta. Et hanc rationem etiam probat Emanuel Soarez in annotationib. ad resol. Gomezij tom 3 cap. 13. de tortura reor. n. 37. vers. quint. cas. lit. m Verùm isthac ratione non obstante, ne tali ex causâ grave creetur Reipublicę præjudicium: illam consuetudinem nequaquam ferendam esse arbitror. Eâ namq; admissâ, facilè homines scelerosi delinquerent, & condemnati omnes, uxores non habentes, spe impunitatis, ducendo eriã meretricem, pœnæ promeritæ sese eximere possent.

24 Nec obstat quicquam c. inter opera. 20. ext. de sponsalibus. ubi habetur, quod ille, qui extraxit meretricem de lupanari, & eam duxit in uxorem, exercuerit actum maximę charitatis, idq; proficiat ipsi in remissionem peccatorum. Etsi enim is, qui ducit meretricem pœnitentem uxorem, exerceat forsan actũ charitatis & misericordiæ, ut prosit sibi ad salutem animæ, sicut si exerceret quemlibet alium actum charitatis: non tamen per hoc liberatur in foro judiciali à pœnâ corporali, pro delicto, in præjudicium partis offensæ & ipsius Reipublicæ. Atq; ita in terminis tenent Paris de Puteo in tract. Syndicat. fol. 116. & Petrus de Bernia in additionibus ad Iacob. Butrig. in l. raptores 54. C. de episcop. & cleric. colum. fin. hosq; referens Gomezius loco antè designato Idq; pleniùs executus sum ad d. §. pœna manifesti. 5 num. 92. & multis seqq. infrà, de

25 obligat. quæ ex delict. nascunt. Deniq; & illud consuetudine minimè induci posse, autumo: ut minor in dignitate majori præferatur. Tum quia talis consuetudo rationi naturali repugnat. Ordo quippe in præcedendo secundum gradùs dignitatum censetur

26 juris naturalis. Tiber Decian. respons. .n. 71. vol. 3. At ratio naturalis auctoritate legis vel consuetudinis immutari nequit. l. 2. ff. de usufruct. ear. rer. quæ usu consum. Philipp. Decius in rub. de appellat. n 7. Tum 27 quia nulla justitia est, majorem servire minori. can. est ordo. caus. 33. q. 5 Ejusmodi proinde consuetudo, ceu irrationabilis, haud improbabiliter rejicitur. l. 2. C. quæ sit long. consuet. c. fin. ext. de consuetud. can. mala. & can. veritate. Distinct. 8. Iohan. Baptista Ferret cõsil. 240. num. ult. huncq; laudans D. Martin. Rümelin. Gener meus peramandus part. 3. ad Aur. Bull. Carol. IV. Imp. Dissertat. thes. 17. Rationabilis autem consuetu- 28 do quæ sit, inter Doctores non convenit, aliis hanc, aliis aliam rationabilem existimantibus, referente Gaillio d. lib. 2. observ. 31 n 12. Sed cùm rationabilitas consuetudinis in profundissimo non rarò lateat puteo, nec cuilibet obvia sit: exquisitæ judicis investigationi & arbitrio illam eruendam, post Hostiensem, Gomezium, Marcum Mantuam, Oldradum, Cravettam, & alios, à se citatos, non perperam relinquit Menochius de arbit. jud. quæst. lib 2 cent. 1. cas. 82. n. 2. & 16. Gail. d. observ. 31. n. 13. hosque laudans D. Bocerus clas. 1. disp 4 th. 12. lit. b. edit. 2. Etenim quæ tempore, quo introducta est, rationem habuit, hodie contra rationem videri potest, Andreas Gerhardi decad. 1. quæst. 8. Eandemque rem fusiùs explicat Eberhard* Speckhan. cent 1. q. - 3. n 3. & seqq.

Additur in definitione consuetudinis verbum mo- 29 ribus. Ex quo alterum ejus requisitũ cernitur, nempe frequentia actuum: ut non semel, sed moribus, adeoq; sæpiùs & frequentiùs eodem modo quid observatum sit. Ubi admonendi sumus; suspectam es- 30 se, & erroneam illorum sententiam, qui ex bino seu geminato actu, non eodem die, sed diversis temporib* observato, consuetudinem induci autumant. Gloss. & Bartol. n. 10. & pleriq; alij in d. l. de quibus. 32. ff. de legib. Melchior Kling. hic n. 4 Mynsinger. n. 6. & Vulteius n. 8. Idem Mynsing d. cent 6. observ. 41. n. 7. Gail. d lib. 2. observ. 31. n. 7. Matth. Stephan. d. cent. 1. q. 23. lit. b. Timaeus Faber disp. 2. ad Institut. Imperial. th. 8. Nam ut consuetudo subsistat, frequenti usu eam corroboratam esse oportet. l. 1. ibi, frequenter. C. quæ sit long. consuet. l. 3. ibi frequenter. C. de ædific. privat. At quod semel, bis, vel ter factum est, frequenter factũ esse dici non potest. l. item apud. 15. §. aliud. 22. ff. de injuriis. Igitur duos saltem act* consuetudinem non facere, plusquam manifestum est. Ita noviter quoq; sentit Joannes-Ulricus Wolff in Prodromo responsor. & consil. jur. cons. 1. n. 174. & seqq. Rectiùs itaq; sentiunt, qui & huj* rei judicium discreti judicis arbitrio relinquunt: qui circumspectè definiet & judicabit, quot actus, & quot exempla necessaria sint, ut ex eo, quod frequenter factum est, consuetudo confirmata dici queat. Hujusque sententiæ ratio facilis est. quia 31 quoties aliquid jure non satis reperitur definitũ: recurritur ad judicantis arbitrium. l 1. §. ult ff. de jur. deliber. l. mora. 32. ff. de usur l. continuus. 137. § cùm ita. ff. de verb. oblig. l. 1. §. 1 ff. de effractorib. Cum ergo in jure nostro expressum non sit, quot actus ad inducendam consuetudinem necessarii sint: judicis arbitrio id erit comittendum. Ita tenent Roch* Curtius in. §. ult.

c. ult. colum. 56. de consuetud. Corneus consil. 179. lib. 3. Hippel, t. de Marsil. in l. quaestionis modum. 7. num. 44. ff. de quaestionibus. Corasius in tract. de juris art. part. 2. c. 19. Menoch. d. lib. 2. de arbitrar. jud. quaest. cent. 1. cas. 81. num. 4. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 10. num. 6. Arumaeus exercitat. Justin. 1. th. 2[illegible]. Mascard. volum. 1. de probation. concl. 424. numer. 15. & 18. Hilliger in Donell. enucleat. lib. 1. cap. 10. lit. [illegible]. Dn. Besold in Oeconomia tit. 3. & 4. lib. 1. ff. num. 3. pag. 160. & in compendio juris privati dissertat. 1. cap. 3. thes. 33. pag. 35. Anton Matthaeus, & Schneidevvin. hic num. 6.

32 & Heigius num. 11. Nec obstat l. nemo. 3. in fin. C. de episc. audient. ex qua cum appareat, quod qui bis deliquit, consuetus sit delinquere: inde colligi posse videtur, ex duobus actibus consuetudinem introduci. Male namque ab assuefactione unius hominis ad introductionem consuetudinis infertur. In consuetudine enim vel assuefactione unius hominis, quae non facit jus, sufficiunt duo actus ad probandum, utrum ille ita assuetus sit, vel non. argum. l. vel universorum. 12 ff. de pignorat. act. In consuetudine autem, quae jus facit, certus numerus actuum non est determinatus: proindeque id judicis arbitrio relinquendum. d. l. 1. §. ult. ff. de jur. deliber. cum similibus praellegatis. Bronchorst. cent. 1. [illegible], assert. 8. edit. 2.

33 Neque etiam quicquam movet principium tit. infr. de codicill. ubi jus codicillorum perhibetur duobus actibus, videlicet Lucii Lentuli & Divi Augusti, introductum. Etenim ille non uno atque altero actu sive exemplo jus codicillorum introductum fuit: sed a pluribus codicilli fuere usurpati, ut manifestum fit ex vers. deinceps reliqui, &c. Quin & codicillorum jus introductum est non moribus populi, sed auctoritate & approbatione Divi Augusti, ut ex eodem principio apparet, & notat Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quaest. 25.

34 Sed jam controvertunt Interpretes; ecquid illi actus, per quos consuetudo introducta videtur, judiciales esse debeant, & in contradictorio judicio obtenti? Et receptius est, veriusque dogma: per actus quoque extrajudiciales notorios consuetudinem induci, probarique posse. Tum quia consuetudo separatur a rebus judicatis, sicque ostenditur, vel consuetudinem, vel res perpetuo judicatas vim legis obtinere. l. nam Imperator. 38. ff. de legibus. Tum quia in iis, quae solo consensu inducuntur, judicis praesentia vel auctoritas non est necessaria. l. sive apud. 28. C. de transactionib. Tum etiam, quia consuetudo ex tacito populi consensu vim & robur sumit. capit. d. l. de quibus. 32. §. 1. & l. [illegible] & ea. 35. ff. de legib. Atque ex actibus extrajudicialibus [illegible], ac judicialibus populi voluntatem & consensum tacitum declarari, in propatulo est, arg. l. contrahitur. 4. ff. de pignorib. & hypoth. l. multum interest. 6. C. si quis alteri vel sibi sub alterius nomine, &c.

35 Huic decisioni nihil decerpit l. cum de consuetudine 34. ff. de legib. ubi dicitur, primum explorandum esse, an contradicto sive contentioso judicio consuetudo firmata sit. Nam istis verbis Ulpianus non asserit, ad introducendam consuetudinem necessario requiri actus judiciarios: sed hoc tantum innuit, de consuetudine aliqua controvertatur, an valeat, nec ne, inprimis dispiciendum esse & [illegible]randum, num contradictorio judicio sit approbata: atque ita expeditissimum probandae consuetudinis modum hunc esse: ut doceatur, aliquid in judicio observatum fuisse. & ideo eum modum in probanda consuetudine, si haberi possit, maxime eligendum, utpote facillimum. Interim tamen haud inficiatur Jurisconsultus: posse consuetudinem etiam actibus extrajudiciariis induci & probari, si judiciarii haberi nequeant. Deinde d. l. 34. aperte loquitur de consuetudine Civitatis, vel provinciae, in quibus non promiscue consuetudines valent, sed ita, si Princeps sciat, probetque. arg. l. 1. in princ. ff. de constitut. princ. & lit. & ult. §. 1. C. de legib. De his ergo nec aliter pronunciabit Praeses aut Proconsul, quam consulto Principe, arg. l. eum. quem. 79 §. [illegible] ff. de judic. & l. cum de novo 11. C. de legib. Unde fit, ut identidem atque in primis ad similium causarum decisionem recurrere soleant. Nam si contradictorio justoque judicio definita fuerit aliquando: praesumetur & Principe sciente ac consulto id factitatum, arg. dictarum ll. & l. sciendum 30. ff. de verbor. obligationib.

Similiter nihil obest d. l. 1. C. quae sit longa consuetud. ubi rescribitur, in consuetudine inducenda esse probanda ea, quae in oppido frequenter in eodem controversiarum genere sunt observata. 36 Respondendum enim: quod [illegible] textus ille loquatur de consuetudine, quae est circa cognitionem [illegible], & [illegible] causarum forensium, quam judex [illegible] merito observare de[illegible]. Atque hanc am[illegible]tuntur sententiam Bartol. in d. l. de quibus 32. num. 5 ff. de legib. Iason. ibidem num. 41 Angelus hic num 1[illegible]. Schneidevvin num 6 Heigius num. 12. Vultejus num. 8 in fin. Michael Graff. in commun. opin. lib. 1 cap. 1. q. 1[illegible] Abb. Panormita in d. c. [illegible] num 16. de consuetud. Cujac. lib 2. observat. 1. D. [illegible] 1 Comment. de [illegible] civ. cap. 1[illegible]. D. Besold. d. Oeconomia tit. 3 & 4. lib. 1 ff. num 32. pag. 161 Nicol. Betsius tract. de pact. famil. pag 418. Hieronym. de Cevallos in commun. contra com. quaest. 358. Forster. Disputat. t. thes. 37 Bronchorst d. cent. 1. [illegible] assert. 1[illegible] edit. 2. Ant. Faber tom. 1. jurisprud. Papin. tit. 2. princ. 11 illat. 1 & in Rational. ad Pand. ad l. 34 ff. de legib. Arumaeus d. exercit. Justin. 1. th. 2[illegible]. lit. b. Timaeus Faber disput. 3. ad Instit. Imperial. th. 6. Helfric. Ulric Hunnius disp 1. th 26 & d. lib. 1. var. resol. tract. 1. q 2[illegible]. Corasius in d. l. cum de consuetudine. 34 ff. de legib. Speckhan d. cent [illegible] q. 73 num. 29 Et hanc traditionem Cameram etiam Imperialem saepe secutam esse, locuples testis est Gail, d. lib. 2. observ 31 num. 8.

Ex verbo porro, diuturnis, definitioni addito 37 tertium consuetudinis depr[illegible]ndi[illegible] requisitum, nimirum diuturnitas temporis. Et [illegible] consuetudinem, ut suis constet partibus, diuturnam, longam & i[illegible]-

& inveteratam esse oportere, indubitati juris est. *d. l. de quibus* 32. *§ 1. & l. seq. & d. l. sed & ea.* 35. *ff. de legibus. d. l. 1. C quæ sit longa consuetudo. l. non tantum.* 11. *circa fin ff. de decurionib. l. 1. in fin ff. de aqua. & aquæ
38 pluv. arcend. l. 1. C. de servitutib. & aqua.* Hoc autem non omnis dubitationis expers est. quanto tempore diuturnitas illa circumscribatur? Et communis quidem Doctorum traditio est: diuturnum & longum tempus decennio concludi. adeoque ad introducendam consuetudinem decem annos sufficere, *§. 1. infrà, de usucapionib. l. si. cùm fideicommissa. 16. §. Aristot. ff. qui, & à quibus manumissi, &c. l. pen ff. de prætor. stipulat l. si finita. 15 § 2. ff. de dam. infect. tot. tit. C. de præscript. long. tempor. Accurs. in d. l. de quibus. 32. §. 1. verb. inveterata ff. de legibus. & ibidem Bartol. Jason, & Lasius, Cynus in l 2. C. quæ sit long. consuetud Curtius jun. consil. 42. col. penult. Cravett in tract de antiquit. temp. 4. parte princip. numer. 7. Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 3. Mynsingerus cent. 6. observ. 41. num. 9. & 10. Schneidevvinus hic num. 5. Vultejus, num. 9. Faber. num. 12. Arumaus d. exercit. Iustinian. 1. thes. 10.* Verum hanc opinionem subvertit *d. l. de quibus 32. §. 1. & d. l. sed ea. 35. ff. de legib. l. fin. vers. in illis verò locis. C. de testament. l. super 9. C. de jurisfisci. & similes*; ex quibus enitescit, inveteratam sive antiquam, & per plurimos annos observatam consuetudinem
39 pro lege non immeritò custodiri. Inveteratum autem, antiquum sive vetustum & per plurimos annos observatum dici solet, non quod ab hinc decem annis cœpit: sed quod vel annis quadraginta est constabilitum. *l. ult. ibiq. glos. in verb. vetustatis. C. de fundis rei privat.* vel a nostrâ memoriâ remotum. *l. 2. §. 1. ff de aqua & aq. pluv. arcend.* Consuetudo igitur solo decennio induci aut confirmari nequit. Q…re alii centum annos ad perfectionem consuetudinis exigi opinantur, *per d. l. … C. quæ sit long. consuet.* ubi expressum extat, consuetudinis ususq, longævi non vilem esse auctoritatem. At longævum tempus, annotum centum esse, constat ex *l. an usufructus. 56 ff. de usufruct. & l. ut inter 23. C. de sacrosanct. Eccles.* Rursus consuetudo aliquando appellatur spatium temporis, quod hominum memoriam excedit. *l. hoc jure 3 §. ductus. ff. de aq. quotid. & æstiva.* Atqui hoc spacium centum annis, vel tempori paulò minori congruit, *docentibus Curtio juni reconsil. 158 num. 16. & Cravettâ, d. tract. de antiquitate temp. 2. part. quartæ partis principal. num. 2.* Sed ne ista hæc quidem opinatio subsistere potest: quia adversantur plures leges, quibus consuetudo longum tempus vocatur. *d l. 1. C. quæ sit long. consuetud. cum aliis suprà citatis.* & ob id ad consuetudinem firmandam non semper cen-
40 tum anni requiruntur. V…ior ergo recentiorum quorundam est sententia, existimantium: illud quoque totum, utpote nullâ lege determinatum, judicis arbitrio relinquendum esse: qui pro rei qualitate prudenter æstimabit, num tantum temporis effluxerit, ut abunde vitium consuetudo habeat. Et in rebus quidem levibus, nec magni momenti aut præju-
dicii, statuere poterit. consuetudinem decennio ab omnibus usurpatam, satis esse firmam: in gravioribus verò negociis majus tempus spectabit. Atque ita sentiunt *Corasius in d. l. de quibus 32. num. 8. & seqq. ff. de legibus. & d. tract. de jur. art. part. 2 cap. 19. Connan. d. lib. 1. cap. 10. Menochius d. lib 2. de arbitr. jud. cent. 1 cas. 83. numer. 6. & seqq. Duarenus in tit. Pand. de legibus. cap. 11. Bronchorst. d. cent 1 assert. 8. edit. 2. Forsterus d. disput. 1. thes. 35. D. Besold. d. Oiconom. tit. 3. & 4. lib. 1. ff. num. 33. pag. 161. Stephan. d. cent. 1. quæst. 23. ad lit. e. Speckhan. d. cent 1. quæst 73. n. 22. Heigius hic num. 9. Gerhard. d decad. 1. quæst. 8. D. Boecerus hic num. 6. cum seqq. & Class. 1. disp. 4. thes. 7. cum seqq. edit 2. Hunnius d. lib. 1 var. resolut. jur. civ. tract. 1, quæst. 24. Theodorus Reinkingk. in tract. de regimine seculari & ecclesiastico. lib. 2 class 2. c. 9 num. 13. Iohan. Frideric. Voltz in disput. de consuetud. th. 23. & seq. Wurmser. & Mauscholtz exercit. 7. de jur. publ. quæst. 27. pag. 318. & seq.*
Subjungitur præterea in definitione: *tacito utentium consensu, &c.* Quæ verba quartum, & quidem 41
præcipuum, consuetudinis requisitum important, puta tacitum totius populi, vel majoris partis, consensum: qui proxima consuetudinis causa censetur, & ex diuturno tempore, nec non plurib⁹ actib⁹ præsumitur. *l. diuturna. 33. d. l. sed & ea. 35. ff. de leg. l. diem. 27. §. si plures. 3. ibi, si major pars consentiat. ff. de recept. arbitr. l quod major. 19. ff. ad municipalem. d. l. 2. C. quæ sit longa consuetudo. Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 9. Mynsinger. d. cent. 6. obs. 41. n. 11. & seqq. Grass. d. lib. 1. commun. opin. c 1. q. 4. Ioseph. Ludovic. decis. perusin 62. num. 44. Vultejus hic n. 7. Ioan-Georg. Majer. Gener meus, instar Filij, exoptatiss. in Synops jurisprudentiæ Beneficiariæ, sect. 2. c. 1. reg. 3. n. 29.* Atque hinc 42
etiam differentia inter statutum & consuetudinem colligitur: quod statutum expressum populi consensum requirat: consuetudo verò tantùm tacitum habeat. *d. l. de quibus. 32. §. 1. ff. de legib. Bartol. in d. l. diuturna … ff eod. Gail. d. lib. 2. obs. … num. … Speckhan. d. cent 1 quæst. … num. 3… Vide Paulum Æmilium Gallum in tract. de exceptionibus in successionem ab intest. quàm ex testam. part. 1. tit. 1. except. 1. numer. 35. cum seq.* Et quamvis consuetudo nonnunquam in 43
scripturam redigatur: nihilo tamen minus consuetudo seu jus non scriptum manet. Initium siquidem consuetudinis respicimus, tacitum videlicet populi consensum, qui dat esse rei, non etiam id, quod ex post facto supervenit. *Vide Bartol. in repetitione d. l. de quibus. 32. num 7. & seq ibidemq; Jason. numer. 26. ff. de legib.* Quin & maximè utile est, in scripturam redigi jus consuetudinarium, ut & litibus … numeris & sumptibus, quos ad probationem fieri oporteret, via præcludatur. *Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. princ. 11. & ad l. immò. 36. ff. de legibus.* ubi testatur, Galliæ consuetudines provinciales non modò scriptas, sed & variis commentariis illustratas haberi.
Sic & testamentum nuncupativum, etsi forte scribe- 44
retur: nihilominus tamen rectè sine scriptis factum dicetur.

dicetur. Muret. ad l. 2. §. 5. ff. de orig. jur. quem refert &
sequitur Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 1. c. 10. lit. A
Eandem sententiam tuetur Hunnius lib. 1. var. reso-
lut. jur. civ. tract. 1 quæst. 23 Vide Timæum Fabrum,
distinctione rem istam explicantem, d. disp. 3. ad In
stit. Imperial. th. 7.

Cæterùm qui super consuetudine intentionem su-
am fundat, is eam probare debet. l. 2. ibi, probatis his
45 C. quæ sit long. consuetud. l. 3. Cod de ædific. privat cùm
per actus facti inducta, facti judicetur. d. l. de quib. 32.
§. 1. ibi, rebus ipsis & factis. ff. de legib. cap. 1. de constituti-
onib. in 6. & facta, quæ plerunque etiam prudentissi-
mos & peritissimos quosque latent. l. 2. ff. de jur. &
46 fact. ignorant. l. m ra. 32 in pr. ff. de usurp. non præsu-
mantur, nisi probentur, arg. l. quæcunq. 13. §. ult. ff. de
publ. in rem act. l. 1. C. de mandat. Princ l. 1. C. de proba-
tionib. l. asseveratio. 10. Cod. de non num. pecun. l. si e-
47 mancipati. 9. C. de collationib. Nec in contrariũ quic-
quam moverit: quod consuetudo sit jus, sicque pro-
bari non oporteat. d. l. 2 ff de jur & fact. ignor. can.
consuetudo 5. Distinct. 1 Id namq; in jure scripto pro-
cedit: quod, cùm in publica & notoria monumenta
redactum sit, finitum est & certum: nec probatione
opus habet. d. l. 2. ff. de jur & fact. ignor. can. manifesta.
15. caus. 2. q 1. Ast hic de jure non scripto agitur, quod
prorsus incertũ est, velut ex facto dependens, adeoq;
probandum, l. 1. §. exactis. 3 ff de orig jur. Accurs. in di-
48 cta lege, t. Codice, quæ sit long. consuetudo. Probatur au-
tem consuetudo vel testibus, vel instrumentis publi-
cis, vel rebus judicatis; & testibus; non rogatis qui-
dem singulis civibus, vel provincialibus: sed, ut fit,
per tribus, aut curias, aut centurias, aut vicos inter-
rogatione currente. l. testium. 3. circa fin. ff. de testib.
Cujac. lib. 10. observ. 1. Gail. d. lib. 2 observ. 31. n 14. &
seqq. Coras. d. tract de jur. art. part 2. cap. 20. Borcholt
hic num. 7. Probatur item consuetudo ex lecturis ex-
cellentium Doctorum: & quidem plenè, si duo plu-
resvé attestentur de consuetudine, quæ scriptæ legi
convenit: præsumptivè verò, non verè, si de alia cõ-
suetudine tractent, arg. l. sola. 4 & l. jurisjurandi. 9.
C. de testib Sed consulantur Zasius in d. l. de quib. 32
ff. de legib. Rochus Curt. in prædicto cap. ult. de consuet.
sect. 8. n. 9. D Bocer hic num. 24. & class. 1. disp 4. th. 18.
edit 2. Mynsing. cent. 5 observ. 96. Gerhard. d Decad. 1.
q. 8. in fin Treutler. vol. 1. Disput. 1. th. 9. lit. b. ibiq; Ba-
chovius in suis Not. Hunnius d. lib. 1 tract. 1. quæst. 29.
Wegner. Disputat. 1. th. 7. sub lit. A. ad finem. & Ma-
scard. in tract. de probationib. volum. 1. conclus 423. &
aliquot subseqq. ubi de consuetudinis probatione latissi
mè dissertat.

49 De effectu tandem consuetudinis hoc sciendum
est. illam vim & auctoritatem legi parem habere, ut
suprà monitum num. 2. adeò quidem, ut legem ante-
riorem scriptã vincere & abrogare possit. d l. de quib.
32 cum 4. seqq. ff. de legib. can consuetudo 5. Distinct. 1
Cornel. Benincas. in tract. de constitutionib. quæst. 3. n. 57.
50 & seqq. Nec contraria est l. 2. C. quæ sit longa consuet.
ubi disertè à Constantino Imp. rescriptum est: con-
suetudinis non tantam esse auctoritatem, ut legem
vincere queat. Etenim illius rescripti nõ hæc senten-
tia est, quod consuetudo legem priorem tollere non
valeat: sed hoc potiùs tantùm illo Imper significat;
non ita stabilem & firmam esse consuetudinem, quin
etiam lege posteriori abrogari possit. Verum pro hu-
jus antinomiæ explicatione videantur Interpretes,
variè sentientes: Duarenus ad tit Pandect. de legibus.
c. 11. & lib. 2. disput. anniversar. c. 32. Costalius, Muret. &
Zasius ad d l. 32. ff. de legib. Coras prædict. tract. de jur.
art part. 3. c. 15. Cujac. lib. 2. feudor. in princ. Donell l. 1.
Comment de jur. civ. c 10. ibiq; Hilliger. in suis not.
ad lit. l. Gregor. Lopez. animadv. c. n 8. Connan. lib 1.
Comment jur civ c. 10. n. 9 D. Besold. in Oiconom. tit. 3.
& 4. lib. 1. ff. n. 30. pag. 159. cum seq. & dissertat 1 com-
pendij jurisprivati. c 2. th. 32. pag. 34. Rittershus partit.
feud. lib. 1. c 1. q. 9. Oldendorp in præf de ord. n. jur. clas-
sibus actionum præfix e, Forcatul. Neryomant. dial, nu-
mer. 25. Arumæus d exercitat. . th. 21. Ravard. de au-
ctorit. prud. c. 16. Matthaac. lib 1 de via jur. c. 3. n. 31.
Vin tesius hic n. 12. D Bocer. ad § sed naturalia. 11. infr.
hoc tit. n. 12. Frider. Martini in tract. de consib. c. 5. n 54.
Gœdd. ad l. derogatur. 102. num. ult. ff. de verb. signific.
Pacius cent. 1. antinom. 14. Broncherst. cent. 1 ἐναντιο-
φανῶν. assert. 9. edit. 2. Matth. Stephani d. cent. 1 q. 24
Andr. Gerhard d. Decad 1 q. 9. Hunnius d. lib 1. var.
resol. jur. civ. tr. 1. q. 27. Berens disp. 1. ad Inst. them. 1.
q. 11. Treutl. vol. 1. disp. 1. th. 9. lit F. & G. ibiq; Bachov.
in suis Not. & in hoc § num. 3. Wegner. d disp 1. th. 8.
lit. a. in fin. Iustus Meier, disp 1. ad lib. 1. Pandect. tit. 3.
th. 38. pag 10. Vngepaur exercit. Iustin. 2 quæst 8. in
nego pag 57. cum seq. ad ult. Auctor consil Argentinen.
84 n. 14. volum. 2. fol. 1440. & Nicol. de Passeribus in
conciliat legum in jur. civ. contrar. pag. 837. ubi In-
terpp. quorundam opinionib⁹ breviter recitatis, iisq;
omnibus improbatis, scribit: Tu, Lector, de verâ &
reali solutione cogitato. Ego enim nihil boni, quod in
medium afferam, ad præsens in promptu habeo. Atque
hæc de consuetudine sufficiant

Porrò præter consuetudinem perhibetur & alia 51
pars juris non scripti, putà æquum bonum, sive æqui-
tas, arg. l. 2. §. item Varus. 5. vers. quanquam ibi. hæc æ-
quitas suggerit, etsi jure deficiamur. ff. de aqua. & aquæ
pluv. arcend. l. nulla 5 ff. de legib. l. de accessionib⁹ 14.
in princ. ff. de divers. temp. præscript l. in his. 16. ff. de
condit. & demonstrat. Connan. lib. 1. Comment. jur. civ.
cap. 11. Duaren lib. 2 disput. anniversar cap. 18 & tit ff. de
just. & jur c. 2 D. Bocer. hic n. 25. & d Class 1. disput. 4.
th. 1. & 19. edit. 2. Giphanius in Comment. de divisio-
nib. jur. th. 10. & disput. de princip. natur. & partibus
jur. th. 108. Æquitatis autem verbum ambiguum 52
est. Aliàs enim idem, quod justitia aut jus valet: &
hac notione æquitas alia est naturalis, alia civilis. l. 1
in pr. ff. de pact. l. 1. §. 1. ff. si is, qui testam. liber esse jussus
erit, &c. l. bona fides. 31. ff. deposit. Albert. Bolognet.
in Disput. de lege. jure & æquitate, c. 30. n. 5. & seq. Dö-
ring. in Biblioth. Iurisconsultor. tom. 1. verb. æquitas.
num. 8. & seq. fol. 934. Aliàs æquitas idem est, quod 53
Græcis

Grælis ἐπιείκεια, quod & æquum bonum, sive æquum
& bonum Latinè dicitur: cui tanquam contrarium,
jus strictum & summum, Græcè ἀκριβοδίκαιον, oppo-
nitur. *l. penult. ff. de constit. pecun. l. placuit. 8. C. de judic.*
& similib. Coras. in tract. de juris arte. part. 1. c. 15. Go-
clen. in quæstionib. Ethic. q. 76. Tiraquell. in tract. de
54 *retract. lignag. §. 35. glos. 1. num. 6. & seqq.* Definitur
autem æquitas sive æquum bonum, jus nō scriptum,
quo legis vitium seu defectus suppletur, & emenda-
tur. *Duaren. ad tit. Digestor de just. & jur. c. 2. ex Ari-*
stot. lib. 5. Ethic. c. 10. Iacob. Marchisellus in quæstionib.
practic. quæst. 1. n. 9. ubi plures æquitatis definitiones cu-
mulavit. Multa etenim sæpenumerò legibus, aut sci-
ente, aut ignorante Scriptore, omitti solent: pro-
pterea quod leges ferantur καθόλου, & communia di-
cantur præcepta ac regulæ, quibus propter negocio-
rum & attributionum varietatem non possunt om-
nes articuli sigillatim comprehendi. *l. 1. l. 3. l. neq; le-*
55 *ges. 10. & l. non possunt. 12. ff. de legibus.* Cæterum ju-
ris & æquitatis sive æqui boni complures quidem
sunt differentiæ: sed has paucas nos ex iis seligem⁹.
I. Jus est scriptum: æquum bonum est non scriptum.
§. constat autem. 3. vers. scriptum. suprà hoc tit. d. l. de ac-
cessionib. 14. in princ. ff. de divers. temporalib. præscript.
d. l. in his. 16. ff. de condit. & demonstr. Vultejus ad §. 1.
suprà tit. proximo n. 3. Ioan. Roger. in tract. de offic. jud.
in caus. capit. circa princ. tractat. tom. 3. part. 1. fol. 130.
Pet. Foller. de contract. censuar. num. 32. circa med. tract.
tom. 6. part. 2. fol. 140. Donell. lib. 1. Comment. de jure
civ. cap. 13. pag. 34. ibiq; Hilliger. in suis notat. ad lit. E.
Connan. d. cap. 11. num. 6. D. Besoldus, in Comment. ad
l. 1. tit. 1. lib. 1. ff. num. 9. pag. 30. D. Lansius & Bielke in
Dissertat. de legib. th. 65. Arumæus Exercitat. Iustin. 1.
thes. 8. Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 1.
quæst. 15. & Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 1.
56 *princ. 2. illat. 1. & confutat. 1.* Qui plerique vulgatem
æquitatis distinctionem in scriptam & non scriptam
doctè refellunt: tametsi eam novissimè tueri conen-
tur *Dn. Enencke'. lib. 1. de privilegiis c. 12. num. 65. cum*
seqq. Lyclama. 7. membr. eclog. 39. Stuckius part. 1. Ex-
excitat. Iustin. Decad. 1. assert. 2. ad lit. d. Bachovius in
resolut. ad Treutler. disp. 1. th. 2. lit. b. Herman. Götzau-
sen. part. 1. peric. Acad. quæst. 3. hosq; laudant Döringius
d. tom. 1. verb. æquitas. numer. 14. circa finem. fol. 936.
II. Jus est civile quiddam, & in causis ac negociis ci-
vilibus versatur: æquum bonum est naturale. *l. 1. §. 1.*
ff. de doli mali. & met. except. l. 2. ff. unde cognati. l. eas
obligationes. 8. ff. de capite minut. l. in ambiguis. 85. §.
57 *ult. ff. de reg. jur.* III. Jus est lege comprehensum: æ-
quum bonum est legis ἐπανόρθωμα sive laxamentum
& supplementum. *Aristot. d. lib. 5. Eth. c. 10. Bolognet.*
in dictis disp. de lege. jur. & æquit. c. 29. n. 5. Duaren. d.
tit. ff. de justit. & jur. c. 2. IV. Ea, quæ sunt juris, tol-
luntur capitis deminutione: quæ ex æquo & bono,
non tolluntur. *arg. totius tit. infrà de capit. deminut.*
Giphan. d. disput. de princ. naturâ & partibus jur. th. 115.
58 V. Jus singularibus rebus, seu personis non accomo-
datur. *d. l. 3. l. jura 8. ff. de legibus.* æquitas circa sin-
gulares casus & personas versatur, pensatis rei, perso-
næ, loci & temporis circumstantiis, *arg. l. aut facta.*
16. ff. de pœn. Aristot. loco præallegato. Petr. Augustin.
Morla. in emporio jur. part. 1. tit. 1. quæst. 11. numer. 10.
Summa itaque inter jus summum & æquitatem dif-
ferentia hæc est: summum jus semel statuit in uni-
versum de negociis futuris; dat honestatis principia,
& præter universalem sententiam nihil perpendit.
Æquitas verò singulas negociorum species curiosè
perlustrat: perpendit, casus præsentes, & in jam na-
tis hominum controversiis dijudicat, quænam inter
multas legum formulas adhibenda sit, ad definitio-
nem quæstionis, tota ne, an pro parte. *Iacob. Antoni⁹*
Marta in preludiis Digestorum novissimorum de boni-
tate & æquitate tit. 5. cap. 4.

Haud inconvenienter quæri hoc loco poterit: an 59
æquitas juri stricto & scripto, seu rigori juris præfe-
renda sit? Et præferendam esse, perspicuè relucet *ex*
l. placuit. 8. C. de judic. l. & si quis. 14. §. idem Labeo
ait. 13. circa finem. ff. de religios. & sumpt. funer. l. quod
si Ephesi 4. in fine. ff. de eo, quod certo loco dari oport. l. in
omnib. 90. & l. etsi nihil. 183. ff. de reg. jur. l. benignius.
18. & d. l. nulla. 25. ff. de legib. l. Pedius. 4. §. 1. in fine.
ff. de incendio, ruina, &c. l. si socius. 81. ibi, pactum ex
æquitate sic nobis interpretantibus. ff. pro soc. l. si & me.
32. in fin. ff. de reb. credit. si cert. pet. l. si servum. 91. §.
sequitur. 3. vers. esse enim hanc quæstionem de bono & æ-
quo. ff. de verb. obligat. l. si res tuas. 8. ad finem. C. ad
exhibend. l. hac lege. 8. ibi, æquitatis convenit esse fau-
tores. C. de pact. convent. Novell. 8. in fine. ibi, & om-
nem æquitatem servabo, &c. & sexcentis locis aliis.

Huic sententiæ primò non obstat *l. prospexit. 12. §.* 60
1. in fin. ff. qui, & à quib. manumissi liberi non fiūt, &c.
ex quâ patescit, juris scripti atq; duri rigorem æqui-
tati & humanitati præferendū esse. *Eò namq;* loci Ul-
pian⁹ meminit legis Juliæ de adulteriis: quæ inter a-
lia manumitti alienarivè intra 60. dies prohibuit
servos, quos jura quæstioni ad veritatem adulterii, à
muliere cōmissi, eruendam subjici volebant: idq; in
omnib⁹ omnino servis observari voluit, etiam iis, qui
extra ministeriū isti⁹ mulieris in agro vel provinciâ
fuissent. Quod cùm durum videri posset, Ulpian⁹ ibi
subjicit: *hoc quidem perquàm durū est: sed ita lex scri-*
pta est: significans, primo intuitu quidem perquàm
durū & iniquum videri, servos extra ministeriū mu-
lieris alibi degentes quæstioni subjicere: sed reverâ
illud æquum ac justum esse; cum interea servi isti ex
conservis, qui in mulieris ministerio fuerūt, adulte-
riū cōmodius sciscitari potuerint: ac publicè quoque 61
interfit, ne tam atrox facinus penuriâ probationū in-
ultū atq; impunitū maneat. *l. ita vulner. 51. §. 2. vers.*
cùm neq; impunita. ff. ad leg. Aquiliam. Deinde respō- 62
detur: quoties verba legis adeò sunt clara, ut salvâ ra-
tione recti sermonis, salvâq; sentētiâ legŭlatoris, in-
terpretationē ex æquo & bono recipere non possint;
tunc legē, prout scripta est, quantūvis dura sit, & æ-
quitati repugnet, servandā esse. Ne forsan benigna in-
terpretatio, quæ ad legis sententiam conservandam est
comparata, ad evertendā legis sentētiā accōmodetur.
d. l. benignius. 18. ff. de legib.

63 Secundò non obstat *l. 1 & l. leges sacratissima. 9. in fin. C. de legibus.* ex quibus apparet interpretationem legis obscurioris ab auctoritate & majestate Principis petendam: atque adeo judicem jus scriptum & strictum præcisè sequi teneri, nec illud æquâ interpretatione mollire posse. *Respondetur* enim primò: objectas leges accipiendas de interpretatione juris in totum iniqui, quâ id agitur, ut jus ejusmodi ini-
64 quum tollatur, simulque novum constituatur. Talem interpretationem in legibus adductis sibi Imperator reservat: cum ejus solius sit abrogare legem, cujus est condere, ut rescripsit Imp. Justinianus *in l. ult. §. 1 C. de legib.* Deinde responderi solet: prællegatas leges exaudiendas esse de eo jure vel lege, cujus sententia adeò sit obscura, ut nullâ penitus ratione elici queat: sic ut ars interpretandi omnino deficiat. In hac prorsus dubia & obscura causa recurrendum erit Judici ad Imperatorem, & ab eo petenda juris dubii perplexique declaratio: secus autem, si probabili aliquâ ratione sententia legis æqua elici possit. *d. l. placuit.* 8. *C. de judic. L. semper. 9. & d. l. in omnib. 90. ff. de reg. jur.*

65 Tertiò non obstat *l. perspiciendum. 11. in fine principii ff. de pœnis.* ubi Marcianus Jureconsultus, in gravioribus pœnis severitatem sequi jubet. Atqui severitas nihil aliud esse videtur, quam jus scriptum, durum & summum. *Nam respondetur:* in graviorib⁹ quidem pœnis judicem oportere severitatem legum subsequi: sed tamen (*ut ibidem addit Marcianus*) cum aliquo temperamento benignitatis. Hoc autem temperamentum est ipsa æquitas: hancque in pœnis gravioribus observari, convenit. Neque verò existimandum est: æquitatem perpetuò in commiseratione & lenitate consistere. Siquidem pro scelerum atrocitate interdum æquitas acuit pœnas, *arg. l. 1. in princ. ff. de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judic. sistat. & l. 1. §. ff. si quis testamento liber esse jussus erit, &c.*

66 Quartò non obstat *l. si expressim. 19. ff. de appellationib.* ubi dum Modestinus ait, sententiam contra juris rigorem datam valere non debere: inde evinci posse videtur, quod juris rigor, qui idem est, quod jus strictum, in judicando æquitati præferatur. *Quandoquidem respondendum:* juris rigorem nonnunquam separari ab æquitate: nonnunquam verò cum eâdem conjungi: ac proinde *in d. l. 19.* juris rigorem intelligendum, qui cum æquitate sit conjunctus; ut eo in loco nihil aliud significet, quam juris tenorem & verba cum mente legis conjuncta. Quasi dixerit Modestinus: sententiam contra juris tenorem, hoc est, verba mentemque legum manifestam, latam non valere *l. 1. §. 2. ff. quæ sentent. sine appellat. rescindantur.* Hucq; revocentur, quæ annotavimus ad principium *tit. infr. de offic. judic. n. 34. & seqq. item num. 48. & seqq.*

67 Quintò non obstat, quod Aristot. *lib. 1. Rhetoric. c. 13.* hanc inter arbitrū seu arbitratorem, & judicem differentiam esse statuit: quod Judex legem scriptā sequi debeat: arbitrator v. æquitatem. *Etenim* inter judicem & arbitrū sive potiùs arbitratorem hoc interest: quod judex adstrictus sit ad leges, secundùm quas judicare tenetur: sic tamē, ut illas æquitate, ubi op⁹ est, temperet ac molliat, *jurib. allegat. supr. n. 65.* Arbitrator v. nullis prorsus legibus sit adstrict⁹: nec teneatur juxta legum præscriptū arbitrari: sed solum in arbitrando id sequi debeat, quod bonum & æquum est, quamvis nullâ in lege fundatum. Atque hoc procul dubio voluit Philosophus *dicto loco.* Et de eodem nonnihil notavimus *in tract. de pr. cogn. judiciar. decad. 1. concl. 7. n. 2. & seq.*

Sextò non obstat, quod Divus Augustin. inquit: 68
postquam leges constitutæ sunt, non licere judici de ipsis judicare, sed secundum ipsas. *Distinct. 4. can. 3.* Aliud enim est, de legib. judicare: aliud verò, leges æquitate mollire, easq; secundum id, quod æquum & bonum est, interpretari. Prius judici permissum non est: posterius a. non tantùm ei permissum, sed & injunctum est. Atque de illo loquitur Augustin. *in loco præallegato:* de hoc verò nostra instituta est quæstio.

Postremò non obstat, quod tum alia quædā in ju- 69
re, tum maximè usucapio sit contra æquitatem introducta: quippe per quam un⁹ cum alteri⁹ detrimento locupletetur: & ad alterū res alterius, sine facto ejus, transferatur, *contra l. id, quod nostrum 11. & l. jure naturæ. 206. ff. de reg. jur. & locuplet. 48. eod. in 6.* Nam respondetur: etsi in genere æquum sit, ne quis locupletetur cum alterius jacturâ: æquius tamen in specie (quâ generi derogatur *l. in toto. 8. ff. de reg. jur.*) esse, ut salus populi, bonumq; publicum, cuj⁹ gratia usucapio inducta est, conservetur *l. 1. ff. de usurpat. & usucap.* Præterea æquitatem duplicem esse, naturalem 70
& civilem, ostendim⁹ *supr. n. 52.* Itaq; licet usucapio, aliaque similia in jure nostro, contraria videantur æquitati naturali: ea tamen convenire cum æquitate civili, non dubitandum est. Verùm de usucapionis æquitate prolixius explicuimus *ad §. 3. n. 24. cum seqq. supr. tit. de justit. & jur.* & ad principium *tit. infr. de usucap. n. 40. & seqq.* Atq; de proposita quæstione inspiciantur *Fachineus lib. 1. controv. jur. part. 1 c. 3. Philipp. Matth. ad d. l. semper. 9. ff. de reg. jur. n. 42. & seqq. Paulus Berens. disp. 1. ad instit. them. 1. q. 1. Donell. d. l. 1. Comm. de jur. civ. c. 13. pag. 33. cum seqq. Bronchorst. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 1. edit. 2. Hunn. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 14. Ant. Fab. l. tit. 1. Iurispr. Pap. tit. 1. pr. 2. illat. 1. & seqq. Marq. Freher. in tract. de Æquit. Theod. Reinkingk. in tract. de regim. sec. & eccl. lib. 2. cl. 2. n. 27. & seqq. Item Senelt. alias Strüvtz. exercit. jur. disp. 1. th. 9. Arumaeus Exer. 20. ad Inst. th. 1. & Dn. Collega Besold. vol. 2. consil. 86. num. 15. & seqq. fol. 368.*

§. Et non ineleganter. 10.

Et non ineleganter in duas species jus civile distributum esse videtur. Nam origo ejus ab institutis duarum civitatum, Athenarum scilicet, & Lacedæmoniorum, fluxisse videtur.

In

In his enim civitatibus ita agi solitum erat: ut Lacedæmonii quidem magis ea, quæ pro legibus observabant, memoriæ mandarent: Athenienses verò ea, quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent.

SUMMARIA.

1 *Cur jus civile in scriptum, & non scriptum distribuatur.*
2 *Athenienses scriptis legibus; Lacedæmonii verò moribus solis utebantur.*
3 *Athenienses eo nomine laudantur, quòd aliis populis leges præscripserint.*
4 *Literis & scripto omnia comprehendi nequeunt.*
5 *Deficiente jure scripto, ad mores recurritur.*
6 *Prodigo bonis interdicitur.*
7 *Patri tutorem filio dare, & pupillariter substituere licet.*

1 Divisionis jam expositæ, quâ jus civile in scriptum, & non scriptum distribuitur, causa & ratio (quam temere mordet Bachovius) hic adfertur. Nam jus Romanorum a Græcis ortum est *l. 2. §. postea ne diutius. 4. ff. de orig. jur.* & maxime ab Atheniensibus, id est, legibus Solonis, & ab institutis Lacedæmoniorum, *Auctore Athenæo lib. 6 & Plutarcho*
2 *in Solone & Lycurgo.* Athenienses autem scripto jure, seu scriptis legibus; Lacedæmonii verò moribus solis, sive jure non scripto utebantur. Romani igitur utrosque imitari, meritò jus civile in scriptum, & non scriptum diviserunt. Quam rationem obiter quoque indicat M. Tullius *in Orat. pro Flacco: ab Atheniensibus*, inquiens, *humanitas, doctrina, religio, fruges, jura leges orta atq; in omnes terras distributa putantur, &c. Lacedæmoniorum spectata ac nobilitata virtus, non solum naturâ corroborata, verùm etiam disciplinâ putatur: qui soli toto orbe terrarum septingentos jam annos amplius, unis moribus, & nunquam mutatis*
3 *legibus vivunt.* Sed & apud Thucydidem *lib. 2.* Pericles suos Athenienses eo potissimum nomine laudat: quòd aliis populis leges videantur præscripsisse: ipsi autem aliunde non acceperint. Isocrates itidem *in suo Panegyrico* testatur, Athenienses ipsis quoque Græcis legum bonarum, & omnis honestæ politiæ exemplum dedisse. *Isocratis, ut & Plutarchi in Lycurgo, verba Græca, non parùm huc facientia, refert hic*
4 *Franciscus Balduinus.* Porrò superioris divisionis rationem veriorem ex Cicerone *lib. 1 de legib.* adducit hoc loco Heigius *num. 4.* videlicet, cùm omnia scripto & literis comprehendi nequeant, mores ferendos esse, & moribus seu juri non scripto quædam
5 relinquenda. Unde & in jure nostro frequenter, deficiente jure scripto, ad mores recurritur, *l. neq; 10. l. non possunt. 12. l. de quibus. 32. l. si de interpretatione. 37.*
6 *ff. de legibus. cum simil. lib.* Imò ex moribus populi Romani multa in leges XII tabularum translata reperiuntur, ut quòd prodigo bonis interdicitur. *l. 1. ff. de*
7 *curatoribus furioso, & aliis ext. minores dand.* quod patri substituere pupillariter, & tutorem filio dare licet. *l. patre. 8. ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt. l. 2. ff. de vulgar. & pupill. substit.* Item jura de donatione inter conjuges prohibita, de tacito pignore circa invecta & illata, de acquisitione per arrogationem, &c. ex moribus promanârunt. *l. 1. ff. de donationib. inter vir. & uxor. l. si servum communis. 61. §. locavi. 8. ff. de furt. initio tit. infrà. de acquisit. per arrogat. l. probrum 42. ff. de verb. signif. Cujac. in d. l. 2. ff. de orig. jur. Connan. lib. 4. Commentar. jur. civil. cap. 16. n. 4. hosq; allegans Heigius hic. num. 5.*

§. Sed naturalia. &c.

Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræquè observantur, divinâ quadam providentiâ constituta, semper firma atque immutabilia permanent. Ea verò, quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel aliâ postea lege latâ.

SUMMARIA.

1 *Iura naturalia & gentium immutari aut tolli nequeunt.*
2 *Furtum jure naturali prohibitum.*
3 *Quatenus alterum occidere liceat.*
4 *Libertas variè tollitur.*
5 *Quomodo jus cognationis maximâ & mediâ capitis deminutione tolli dicatur.*
6 *Ius sanguinis immutari non potest.*
7 *Iura civilia quot modis tollantur.*
8 *Ratio differentiæ inter jura naturalia seu gentium & civilia.*
9 *Deus immutabilis est semper & ubiq; existens.*
10 *Ecquid omne jus gentium, tàm secundarium, quàm primævum, sit immutabile.*
11 *Primum argumentum, quo probari videtur: jus gentium secundarium esse immobile.*
12 *Refutatio istius argumenti.*
13 *Proponitur secundum argumentum.*
14 *Hujus argumenti refutatio.*
15 *Ius gentium secundarium divinâ providentiâ non est constitutum.*
16 *Tertium argumentum: ejusq; confutatio.*
17 *Dissolutio reliquorum argumentorum.*
18 *An & quatenus servitus ex usu Christianorum remota.*

Explicuit hactenus Justinianus Imp. à quibus jura constituantur: nunc subjicit, quomodo tollantur vel abrogentur. Adeo & leges fatum suum habent, interitumque patiuntur. Sed non omnia tam naturales, quam civiles: quemadmodum ipse Imperator hic distinguit. Nam jura naturalia atque gentium (de quibus principaliter hic §. loqui videtur, ut 1

arguunt

arguunt hæc verba: *quæ apud omnes gentes, &c.*) sem-
per firma atque immutabilia permanent: sicque nul-
lâ lege contrariâ tolli, aut abrogari possunt. *§. ult in-
frà de legitim agnat. tutel. l. eas obligationes. 8. ff. de capi
te minutis l. 2 § 1. ff. de usufruct. ear. rer. quæ usu consu-
munt. l. ubi pugnantia 188. §. 1. ff. de regul jur. Benedict.
Winckler. de princ. jur. lib. 1. cap. 8. & 11. Aristot. lib. 5.
Eth. c. 7. & lib. 1. Rhet ad Theodect. Cic. lib. 2. de invent.
Seneca. lib. 2. de ira c. 20. in fine. Adamus Contzen. lib
2 5. politicor. c. 13. §. 2. c 14. §. 14. & seqq.* Nec huic refra-
gatur *§. 1. infr. de obligationib. quæ ex del. nasc. & l. 1. §.
fin. ff de furt.* ubi licet dicatur, furtum lege sive jure
naturali prohibitum esse: nihilominùs tamen etiam
jure excusatur, qui extremâ famis necessitate co-
actus, quærendi victus gratiâ furtum commisit. *c. si
quis propter. 3. & ibi gloss. ext. de furt.* Etenim respon-
dendum excusationem istam optima juris ratione
introductam, nequaquam naturali juri esse contra-
3 riam, sed tantùm mentem ejus interpretari. Neque
enim jus naturæ furtum eo in casu prohibere volu-
isse putatur, ubi summa necessitas ad furandum im-
pellit. Sic quamvis præceptum sit juris naturalis; ne
quis alterum occidat. *Exod 20. v. 13. Deuter. 5. v. 17
& Matt. 5. v. 21.* nihilo tamen minus legibus cautum
est, quempiam defensionis causâ impunè alterum oc-
cidere posse. *l ut vim. 3 ff de justit. & jur l 1 § vim vi.
ff. de vi. & vi arm. l. 1 C unde vi, & multis concordan
tib.* Neque verò propterea jura humana naturali juri
repugnant, aut id tollunt: sed potius declarant illud,
& determinant, ostenduntque: jus naturale, quate-
nus homicidia prohibet in genere, de tali specie non
sensisse. Hucque pertinent, quæ annotavimus *ad §.
ult numer. 112. cum seqq. infrà de injur & §. item lex
Cornelia de sicar. 5. num. 157. & seqq. infrà. de public. ju-
4 dic.* Similiter etsi libertas juris naturæ est. *§. 1. infrà,
tit. proxime. l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jur.* illa
tamen variè tollitur & jure gentium, & jure civili. *§.
penult. infrà tit seq.* Sed hoc, & aliis exemplis admo-
nemur: jus naturale, ut & gentium, immutabile esse
cæteris paribus, si videlicet eædem maneant causæ
& circumstantiæ, quibus illud fundatum, & ob quas
5 constitutum fuit. At verò his causis circumstantiis-
que mutatis, & ipsum jus quodammodo mutari, vel
certè declarari & temperari, neque ampliùs per om-
nia observari convenit, *arg. l. quod dictum. 32. ff. de
pact.* Pari ratione cùm dicitur, capitis deminutione
maximâ & mediâ cognationis jus (quod naturale
est. *l jurisconf. 10. §. inter 4. & §. seq ff. de gradib.*) tolli.
*§ penult. infr. de capit. deminut. & d. l. § ult inf. de legit
agnat. tutel* hoc non ita accipiendum est, quasi ip-
sa cognatio naturalis omnino perimatur: cum jus
sangvinis dirimi aut immutari non possit *l. jura san-
6 gvinis. 8. ff. de reg. jur* sed quòd effectus cognationis,
putà successiones & tutelæ, per jus civile, putà per
maximam & mediam capitis deminutionem, certis
& idoneis de causis impediantur Unde & Paulus *in
d. l. 10. §. non parùm. 5. ff. de gradib.* servilem cogna-
tionem, quasi merè naturalem, opposuit cognationi
pertinenti ad leges, *notante Marcilio hic pag. 41* Et i-
dem quoque latiùs explicat Hunnius *lib. 1. var. reso-
lut. jur. civ. tract. 1. quæst. 30.*

Cæterùm jura civilia duobus tolluntur mutan- 7
turq; modis: lege postea lata, id est, expresso cōsensu,
& desvetudine, hoc est, consensu tacito, *hoc §. & l. de
quibus. 32. in fine. ff. de legibus. l. ult. ff. de constitut. prin-
cip. l. 1 §. servi. 19. in fine. ff. de quæstionib* Idque & legi-
bus XII. tabular. cautum fuisse, ut quod populus po-
stremum, tanquam utile, jussisset, ratum esset, scri-
bit Livius *lib. 3. quem refert hic Giphanius in vers. ea
verò &c.* Neque verò isthæc mutatio reprehenden-
da est: cùm utilitas ad humanarum rerum, corruptio-
ni obnoxiarum, fluxum multoties debeat attempe-
rari, *arg. l 1. §. tanta autem. 10. C. de vet jur. enucleand.
& Novell. 7. cap. 2.* Ratio differentiæ inter jura natu-
ralia seu gentium, & civilia, id est, cur hæc facilè mu-
tentur, illa non item, hæc reddi potest: Quia illorum 8
Deus auctor est, horum verò homo, *per hunc § sed 1. di-
vinâ quadam providentiâ constituta &c.* Sicuti autem
homo non omnibus locis esse potest, sed uno tan-
tùm; nec omnibus temporibus, sed brevi. *Esaia c. 40.
v. 6. & seqq* ita etiam ejus leges non omnibus locis &
temporibus vigens, sed sæpè utilitatis evidentioris
intuitu mutari solent. At Deus immutabilis est ac 9
immobilis semper, & ubique existens *Malach. 3. vers.
6. Ierem. 23. vers. 24. Psalm. 102. vers. 27. & 28.* Unde
& leges ejus (cùm sint particula voluntatis atque
mentis divinæ) semper & ubique valent, nec pror-
sus immutari queunt: *secundum illud Esaia c. 14. vers.
24.* ut putavi, ita erit: & quomodo mente tractavi,
sic eveniet. *Et iterum cap. 46. vers 10* Consilium me-
um stabit, & omnis voluntas mea fiet. Verùm istam
rem uberiùs explicant *Donellus lib. 1. Commentar. de
jur. civ. cap. 12. ibiq; Hilliger. in suis notat. Covarruv. in
c. peccatum. de reg. jur. in 6. part. 2. relect. § 11. numer. 3.
Menoch. lib. 1. consil. 1 . num. 105. Va quius de success.
progress. in præfat. num 144. Arumæus Exercit. Iustin. 1.
th. 22. Albert. Bolognet in Disputation. lib. de lege jure &
æquit. cap 26. numer. 2 & seqq Matthæacius libr. 1 de
via jur. c. 21 & 23. Connan lib. 1. Commentar. jur. civ.
cap. 6. numer 5. & 6. Broncborst. centur. 1. ἐναντιοφανῶν.
assert. 4. edit. 2. Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin.
tit. 2. princip 3. Dn. Enenckel. lib 1. de privileg. c. 3 nu-
mer. 5. cum seqq item cap. 8. numer. 11 & seqq. Dn. Be-
sold in Commentar. ad l. 4. tit 1 lib 1. ff. num. 5. pag. 8 . &
seqq. Michael Piccartus in Theologia Gentilium. Myn-
singer. Aldobrand. Claudius David. Vultejus, Bor-
cholt Ant. Matthæus, Heigius & alii in hoc § nostro.
Dithmarsus Disputat. polit. 4. de legib. disquisit 4. & 6.
Petrus Gregor. Tholosan. de Republ. lib. 7. c. 20 num. 7
& 8. Henning. Arnisæus lib. 1. de jur. Majestat. c 1 num.
14. & lib. 2. c. 3. num. 10. item Dn. Lansius & Bielke in
Dissertat. de legib. th. 26. & seqq itemq; th. 45 & seqq.
ubi D. D. Bocerum hic sub num. 2. & 3 asserentem, o- 10
mne jus gentium non solum primævum, quod est
ingenitum, sed & secundarium, quod postea est na-
tum, immutabile esse, prolixe refellunt. Quorum
tamen

tamen argumenta novissimè destruere allaborat ipse Dn. Bocerus *in præfatione in Commentarium libri 3. harum Institution.* Adde Dn. Mattinum Rümelin. *Exercitat. 1. ad Instit. tit. 14. sub lit. A.* ubi disertè scribit: se solidis D. D. Lansii rationibus, salvâ veritate, contradicere non posse. Porrò ut & ego meas illâ de controversiâ cogitationes aperiam: existimo sanè ipse, D. D. Lansii, & Dn. Bielke sententiam veritati (cui tenaciter inhærendum) magis consentaneam, adeoque hac in parte studio & labori D. D. Boceri nihil deferendum esse. Utitur autem D. Bocerus argumentis (quibus jus gentium secundarium etiam immutabile esse, evincere conatur) sequentibus, *in d. præfat. in Commentar. lib. 3. Institution.* I.

11 Quia *in hoc §. sed naturalia. 11.* opponuntur inter se jus naturale, & civile jus. Aut igitur (inquit) vera & legitima non est oppositio illa naturalis & civilis juris: aut si justa & legitima est oppositio illa: certe per naturale jus significatur quoque jus gentium secundarium. Alioquin enim omissa censetur illa juris species, quæ jus gentium secundarium continet: quod non leve, sed maximum esset vitium, teste Cicerone, *lib. 1. de offic.* ubi maximum, ait, esse vitium, in dividendo aliquid præterire. Atqui istiusmodi vitii insimulare Imperatorem, cum suis Consiliariis, universi juris consarcinatoribus, temerarium fuerit.

12 Verùm hanc D. Boceri argumentationem nullius ponderis & momenti esse, opinor. Nam *in d. hoc §. nostro 11.* Justinianus haudquaquam dividit jus in naturale & civile; sed saltem discrimen ostendit inter jura naturalia & civilia: sicuti antea *in §. 1. hoc tit.* quomodo jus civile a jure gentium distinguatur, demonstravit. At quot sint species juris, id satis tum in Rubricâ, tum in toto hoc tit. *de jur. nat. gent. & civ.* expressit; nihilque prorsus in dividendo prætermisit: sed singulas juris species, nempe naturale, gentium & civile, perspicuè enumeravit. Itaque si maximè dicamus: in *hoc §. sed naturalia 11.* Justinianum Imp. per *naturale jus* non intelligere quoque jus gentium secundarium, sed tantum jus naturale primævum &

13 & secundarium, seu jus gentium primævum: non tamen ideo vitii alicujus reus efficitur. II. Ulterius pro stabiliendâ suâ erroneâ sententiâ hoc modo argumentatur D. Bocerus: Si jus gentium secundarium est quoque naturale jus: non nisi inscitè negatur, per jus naturale denotari etiam jus gentium secundarium, *in hoc §. sed naturalia. 11.* At jus gentium secundarium est quoque jus naturale: ut patet ex textu *in §. singulorum. 11. infr. de rer. divis. & l. 1. in princ. ff. de acquir. rer. domin.* Ergo *in d. hoc §. sed naturalia. 11.* etiam denotatur jus gentium secundarium: & per

14 consequens, etiam immutabile est. Verùm, mi Bocere, quæ nam est ratio consequentiæ propositionis majoris in syllogismo a te allato? Neutiquam etenim sequitur: Jus gentium secundarium etiam dicitur naturale. Ergo *in hoc §. sed naturalia 11.* Justinianus per jus naturale itidem intelligit jus gentium secundarium. An enim non animadvertis: Imperatorem *in supr. d. §. sed naturalia hoc tit.* non loqui de omni jure, quod naturale appellitatur; sed de eo duntaxat, quod *divinâ quadam providentiâ constitutum est?* Atqui 15

jus gentium secundarium divinâ quadam providentiâ constitutum esse, nemo dixerit. Haud namque ita innatum est rationi, sicuti primævum: sed demum pro necessitatibus, usuque vitæ humanæ ratiocinando inventum. *§. 2. vers. jus autem gentium supra hoc tit. ibiq. eleganter Wesenbecius, num. 1.* Quemadmodum igitur jus gentium primævum immutabile est; quia habet rationes naturales, hoc est, immutabiles: ita è contrario jus gentium secundarium erit mutabile; quia non habet rationes naturales, sed tantum ratiocinationes, ex externis causis utilitatis civilis desumptas.

III. Ex prædictis etiam patet responsio ad tertium D. Boceri argumentum, quod tale est: contractus ferè omnes sunt juris gentium secundarii. *d. §. 2. vers. & ex hoc jure gentium. supra hoc tit. & l. ex hoc jure. 5. ff. de justit. & jur.* Atqui contractus juris gentium sunt juris naturalis. *l. cùm amplius. 84. §. is natura debet. 1. ff. de reg. jur. l. 1. ff. de novationib. l. fidejussor. 16. §. fidejussor. 3. ff. de fidejussorib.* Ergo jus quoque gentium secundarium est naturale jus: & proinde per *jus naturale* significatur quoque *in hoc §. sed naturalia 11.* Etenim ultrò quidem largimur: jus gentium secundarium nonnunquam dici naturale; ut non opus sit cum D. Bocero multos in hanc rem textus conquirere: veruntamen eo modo id dici naturale, quo illa jura naturalia, de quibus *in præsenti. § 11.* hoc pernegamus: & ut pernegemus, necesse est; nisi cum Bocero fœdam specierum confusionem admittere malimus. Quis enim affirmare auderet: bella, contractus, & reliqua, quæ sunt juris gentium secundarii, *divinâ quadam providentiâ constituta esse?* Quomodo igitur *in sæpius allegato hoc § sed naturalia 11.* per jus naturale significari quoque jus gentium secundarium, & consequenter id quoque immutabile esse, pronunciabimus? 16

Ex antedictis & reliqua, quæ D. Bocerus pro conservandis contrariæ sententiæ argumentis, ut & pro stabiliendis suæ opinionis rationibus adducit, nullo negocio refelli poterunt. Putat nimirùm D. Bocerus (ut summatim dicam) juris gentium secundarii essentiam esse a ratione naturali; hancque rationem naturalem perpetuam, & consequenter jus gentium secundarium itidem immutabile esse. Verùm ad hoc quid respondendum sit; ex refutatione secundi argumenti Boceriani apparet. Ceterùm quæ de servitute afferuntur a D. Bocero: ea sanè vix digna videntur responsione. Sit etenim adhuc alicubi apud Christianos usitata servitus: quid tum? Cur alii eam exulare jusserunt? Cur apud plerosque in usu esse desiit? Quomodo mutari potuit, si est immutabilis? Annon eo modo etiam mutari poterunt, quæ propriè sunt juris naturalis, & quæ divinâ quadam providentiâ constituta sunt? *de quibus in hoc §. nostro 11.* Id nemo sanæ mentis dixerit. Insuper est quidem servitus jure di- 17

vino

vino non improbata: at nec præcepta. Optimè ergo mutari potuit sicut & mutatam eam videmus: quod qui negat, experientiâ refutatur; & Anticyras navigare jubetur. Eandemque sententiam haud obscure amplectuntur Dn. Collega Besold. *in delibat. jur. ex l. 1. Pandectar. quæst 7 pag. 18 & seq* Timæus Faber *disput. 3. ad Instit imperial. th. 11.* Wurmser. & Sigismundus à Mauschvvitz *exercitat. 7. de jur. publ. quæst. 12. pag. 310.*

§. Omne autem jus. 12.

Omne autem jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et priùs de personis videamus. Nam parum est jus nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur.

S u m m a r i a.

1 *Juris univ[illegible] materia triplex; in personis, rebus, actionibus posita.*
2 *In istis omnibus quæ considerentur.*
3 *Quare priùs de personis quàm de rebus, in his ce Institutionibus tractetur.*
4 *Major dignitas personarum, quàm rerum.*
5 *Digniora semper præmittenda & præferenda.*
6 *Major fides testibus dignioribus, quam aliis tribuenda.*
7 *Penes seniorem & digniorem instrumenta communia deponenda.*
8 *Homicidium in confinio patratum, ad cujus Magistratus cognitionem sive jurisdictionem pertineat.*
9 *Caput nobilior pars corporis.*
10 *Homo per faciem cognoscitur.*
11 *Pandectæ in tractatione differunt ab institutionibus.*
12 *Pandectæ ad ordinem edicti perpetui accommodata.*

1 EX hoc § pendet œconomia sive dispositio totius operis Institutionum. Nam universi juris materia h[illegible]c continetur quæ triplex est, vel in personis, vel in rebus, vel in actionibus posita, *l 1. ff. de stat. ho-*
2 *min.* In personis considerantur status, ordines, officia, *ut tit. seq. & toto hoc lib. 1.* In rebus versantur, acquisitio, conservatio, alienatio. *l ult ff. de legib. De quibus lib. 2. 3. & 4. usq; ad tit. de actionib.* In actionibus perpenduntur judiciorum origo, materia, [illegible] & finis: *de quibus libr. 4. à tit. de action.* Et priora quidem illa duo juris objecta habent juris nostri theoriam, posterius verò praxin. Omnis enim de hominibus sive personis, itemque de rebus quæstio non tam ob se ipsam, quàm ob id instituitur, ut noverit Jurisconsultus, quomodo personis [illegible] rebus per actiones jus reddat: atque adeo hoc [illegible]us priora illa duo conjungit, *docente Vultejo i[illegible] frà ad princip. tit. proximi. num. 1.* De iisdem objectis *post Interpretes ad hunc §. & d. principium tituli seq.* videantur Wegnerus
disputat. 1. thes. 9. lit. b. Andreas Gerhar[illegible] *decad* [illegible] *Corollar 3* Matthias Stephani *cent. 1 quæst 2* Olemannus *ad lib 1. disput. jur. civ. Giphany. disp. 2 nu. 1* Dn. Besold. *in Oeconomia tit. 5. & 6 libri. 1 ff. num. 1. pag. 164.* & Hunnius *lib. 1. var. resolut. jur civ tractat. 2. quæst. 1.* ubi, quæ huic §. vulgo opponi solent, pr[illegible] diluit. Idem facit Timæus Faber *disput. 3. ad Institut Imperial. th. 12.* Videatur item Bachovius, Hunnii
implacabilis antagonista *in tract. de actionib. disp. 1.* 3
th. 7. Ratio porrò o[illegible]mis, cur prius de personis, quam de rebus, in hisce juris elementis agatur, hæc est:
Tum quia personarum causâ omne jus constitutum 4
est, id est, ut suum cuique tribuatur, *hoc §. nostro, & l. 2. ff. de stat. homin.* Tum quia major dignitas est personarum cum persona sive homo omnium creaturarum sit nobilissima quam rerum *§ in pecudum. 37. infra, de rer. divis. l in pecudum. 28. §. 1. ff. de usur. l. [illegible] justissimè 44 ff. de ædilic edict l quidam. 14. post princip ff. de jure codicill. Iohan. Arnd. lib 4.* vom wahren Christenthumb *part 2. cap 3. Coraj. in d l. 2. numer 4. ff. de stat. hom. Ioh. Hering. in discursu. &c. de cas homicidy atrocitatis numer. 23.* Digniora autem semper præmittenda
sunt, *arg. §. singulorum 11. infr. de rer. divis l 1 & 2. ff.* 5
de albo scribendo. c. solitæ 6 & ibi Canonistæ communiter. ext de majoritate & obedient. Hinc si plures [illegible]
reperiantur in pari numero deponentes: major fides 6
dignioribus, quam aliis, adhiberi debet *L 2. & [illegible] & L. ob carnem. 21. §. 1 cum ibi notatis ff de testib.* Et si plures
rem aliquam habeant communem, quæ apud omnes 7
simul esse nequeat ut sunt instrumenta publica, tabulæ testamenti, literæ investiturarum, &c. penes seniorem & digniorem hujusmodi instrumenta deponenda esse, Ulpianus indicat. *l. u[illegible]. ff de fide instrumentor.* Sic si homicidium in confinio perpetratum fu[illegible]
jurisdictionis partes finien[illegible]is Magistratus, cujus in 8
territorio capite incumbit homo interfectus, cum
caput non solum principalior, dignior & nobilior 9
est pars corporis: inde quæ [illegible] animæ rationalis, & memoriæ atque [illegible] a nonnullis dicatur: sed &
per faciem homo quoad figuram exteriorem, co- 10
gnoscatur; proindeque non [illegible]ò pro toto homine accipiatur, *arg l. cum in diversis. 44 ff. de religio. & sump. funer l. [illegible] quis in metallum [illegible]. C. de pœnis Cujac. lib. 21. observat. cap. 4.* Atque hanc, tanquam veriorem & receptiorem, sententiam amplectuntur *Schneidevvin. hic num. 8. & in § quadam. 20. in actione fin. regund. nu. 11 infrà, de actionib [illegible] ange[illegible]. in tract. de except. part. 2. cap. 1 num. 2. 8. edit recent. B[illegible] in explicatione tit. 56 quæ sint regalia, num 26. libr. 2. feudor. Matth. Stephani in tract de jurisdict lib [illegible] cap [illegible] num. 43. Treutler. disp 19. thes. 4. vol 1 Hackelman disp 8. thes. 2 & Thadæus P[illegible] ad principium tituli proximè, eq. nu. 2.* Quanquam alii aliter sentiant, *Zasius in Paratit ff. commun. divid. Dn. Collega Bocerus in tract. de regalib. c. 2. numer. [illegible]48. & in tract. de jurisdict c 9. num. 12. Andr. Gerhards Decad. [illegible] q 8 Arumæus & Leupold. vol 1. de jure publ. discurs. [illegible] quæst. [illegible] pag. 1[illegible]4. aliiq; per hos relati.* Ade Bachovius *in not. & animadvers.*

madverſ. ad Treutler. modò allegato loco, ubi novam opinionem D. Boceti, tanquam omnium incertiſſimam, haud abſque omni ratione repudiat.

11 Denique hic admonendi ſumus: Pandectas in ordine ſive potius tractatione valde differre ab Institu-
12 tionibus. In his ſiquidem perſonæ & res latius, actiones breviùs: in illis contra perſonæ & res brevius, actiones latiùs exactiuſque explicantur. Ratio diverſitatis hæc videtur: quia Pandectæ ab ordinem edicti perpetui compoſitæ ſunt, & accommodatæ. *d.l.2.ff.de ſtat.homin.* At torum edictum in unâ tantùm parte, id eſt, actionibus atque judiciis explicandis conſumebatur, ut videre eſt ex Commentariis Pauli & Ulpiani ad edictum: quorum hic 8: ille 8 . libros ad edictum ſcripſiſſe legitur, ſicut apparet ex eo librorum catalogo qui initio Pandectarum adſcriptus eſt. *Duaren.lib. . diſputat. anniverſar cap.55. & Giphanius hîc in fine.* Porrò actiones non aliam, ob cauſam quàm ut humani juris ſatellites quædam ſint, & miniſtræ, inſtitutas eſſe, bellè tradit Franciſ. Connanus *lib.2. Commentar. juris civil. cap 1. num.1.*

DE JURE PERSONARUM.

Tit. III.

Principium Tit.

Summa itaque diviſio de jure perſonarum hæc eſt: quòd omnes homines, aut liberi ſunt, aut ſervi.

SUMMARIA.

1 *Perſona quibuſcunque rebus digniores.*
2 *Ius perſonarum triplex.*
3 *Quæ ſit prima ac præcipua perſonarum diviſio.*
4 *Secunda diviſio.*
5 *Tertia diviſio perſonarum.*
6 *Tractatio de ſervis an hodie neceſſaria videatur.*
7 *Cur perſonarum diviſio hoc loco propoſita ſit ſumma.*
8 *Ius gentium jure civili prius & antiquius.*
9 *Iure naturali omnes homines liberi*
10 *Statuliberi qui dicantur, & an ſub ſervis contineantur*
11 *Mens & conſideratio l. cum quis. 38. §. 3. de ſolutionib.*
12 *Intellectus l. ſtatuliberis. 13. C. de teſtament. manumiſſ.*
13 *Statuliber quomodo puniendus.*
14 *Coloni adſcriptitij qui; & utrùm ſervis accenſendi.*
15 *Adſcriptitij poſſidere, partemq; fructuum ſibi retinere poſſunt.*
16 *Adſcriptitij penè videntur ſervi.*
17 *Conſideratio l. ne diutiùs 21. C. de agricol. & cenſit. & num.22.*

Tom.I.

18 *Servi alienari poſſunt ſeparatim: non item adſcriptitii.*
19 *Servi inſerviunt perſonæ: adſcriptitii rei, &c.*
20 *Servi & adſcriptitii invicem opponuntur.*
21 *Adſcriptitii coloni quatenus dicantur eſſe ipſius domini.*
22 *In quo adſcriptitii & ſervi exequentur.*
23 *Adſcriptitii cur ſervi appellitentur.*
24 *Adſcriptitii cum liberis perſonis, & Chriſtiani cum Iudæis matrimonium contrahere nequeunt.*
25 *An adſcriptitii tertium quoddam hominum genus fuerint.*
26 *Libertas omnibus rebus favorabilior.*
27 *Nunquid appellatio perſonæ etiam ſervis propriè competat.*
28 *Intellectus l.3. in princ. ff. ne quis eum, qui in jus vocabitur. &c.*
29 *Conſideratio l.1. §.2. ff. eod. tit. item totius tit. C. qui legit. perſon. ſtandi, &c.*
30 *Quatenus ſervus annumeretur rebus & quatrupedibus.*
31 *Quatenus ſervi dicantur perſonam à dominis mutuari.*
32 *Perſona quid ſignificet.*

CIrca finem ſuperioris proximi tituli dictum eſt omne jus pertinere vel ad perſonas, vel ad res, 1
vel ad actiones. Quia verò perſonæ quibuſcunque rebus ſunt digniores. *l. juſtiſſimè. 44. in princ. ff. de adilit. edict. & ſimilib.* Ideo Imperator Juſtin. de illarum 2
jure, tanquam digniore, primùm diſſerit. Eſt autem triplex jus perſonarum: ac proinde tribus in hoc toto libro primo diviſionibus explicatur. Primum jus in 3
libertate eſt, & ſervitute: quò & libertini referuntur. Et de hoc prima ac præcipua eſt diviſio: quâ omnes homines aut liberi ſunt, aut ſervi: & liberi partim ingenui, partim libertini. *l. ſumma. 3. ff de ſtatu homin. l. manumiſſiones. 4. ff de juſtit. & jur.* Secundum 4
jus eſt in poteſtate patriâ ac dominorum: de quo ſecunda hæc eſt diviſio: quâ quædam perſonæ ſui juris ſunt, quædam alieno juri ſubjectæ: *de eâ initio tit. infrà, de his, qui ſui vel alieni jur. ſunt.* Tertium jus eſt 5
in tutela, & curatione, & neutro jure: eòque pertinet tertia diviſio; quâ ex perſonæ, quæ in nullius dicuntur eſſe poteſtate, vel in tutelâ ſunt, vel in curâ, vel neutro jure tenentur, *ut infrà in princ. tit. de tutelis.* Cæterùm ex his tribus, primum jus *titulo hoc, & 4. ſeqq.* exponitur: *item in Pandectis libr.1. tit.5. & toto libr.40. ut & in Cod. lib.7. tit.1. & plurimis ſeqq.*

Etſi porrò hodie iſthoc jure in orbe Chriſtiano 6
non valde utimur, *de quo conſulantur Bodinus lib.1. de Republ. c.5. Molineus ad conſuetud. Pariſ. tit.1. §. 41. n. 55. Schneidewin ad § fin. infrà hoc tit. num.6. Vulteius ad §. ſervi. 4. num.5. hoc eod. tit. Zaſius ſing. reſponſ libr. 1. cap.3. lib.2. cap 8. & conſil. 19. numer. 3. & ſeq vol.2. Gail. de pignorationib obſervat. 8. num. 2. Pontan. lib.3. de ebed. cap.8. Frider. Huſan. de hominib. propr. cap.2 & noviſſimè Ant. Colerus diſp.2. Iſagogica juriſprud. pro-*

 blemat.

blemat.3. attamen ad juris Romani veteris cognitio-
nem, disquisitio de servis non modò non supervaca-
nea; sed etiam admodum necessaria censetur Sichard
ad l.5.C. de negoc.gest. Ludovic.Bel io hic pag.55.& ple
nius explanatur infrà ad tit.de assignat.libertor num 9.
&10. Eaque de re omninò videndus etiam est Dn.
Collega Besoldus lib.1.politic.cap.10.§.7.num.65.cum
seqq.pag 377.&seqq. ubi de hominibus propriis, &
servis nostratibus multa observatu dignissima tradi-
dit. Adde Speidelium in Notab jurid hist.politic.lit L.
num.22. verb.leibeigne Leut/ &c pag. 618.&subsqq.
7 Cur autem personarum divisio hoc loco proposita
sit prima, sive (ut Imperator noster Iustinianus a t) sum-
ma, ratio non obscura est: quia hæc ex jure gentium
descendit, per principium tit. infrà de libertin cum se-
cunda sit ex jure civili. §. jus antem 2 infrà de patr.po-
8 test &§.1.infr.de tutel. At jus gentium jure civili est
prius & antiquius. §.singulorum.11. infrà de rer.divis.
9 Quòd verò hæc divisio à jure gentium originem
sumpserit, inde perspicitur: quòd jure naturali om-
nes essent unius modi, id est, liberi omnes. d princip.
infrà de libertinis. ut & nostris moribus, notante hic D
10 Giphanio. Sanè hæc divisio omnes omnino homines
complectitur: neque ullum genus hominum reperi-
tur, quod divisioni huic applicari non possit. Unde
eam sub servis & statuliberos (qui statutam & desti-
natam in tempus vel conditionem libertatem habent
l.1 ff.de statuliberis) comprehendere verius est. l.statu-
liberum.9.in princ l statulibera 16.l.statuliberos 25.&
l.statuliberi.29 in princ.ff eod.tit. Balduin.hic & Tha-
deus Pise nu.7.ad finem. Hunnius lib.1.var.resolut jur.
civ.tractat.2. quæst 4. Paulus Berens disputat. 1. ad In-
stitut. them.2.quæst.2 item Georg. Mundius, Gener mi-
hi peramandus, disputat.1 ad Institut.thes.14.
11 Cui non adversatur, quòd servum debens, statuli-
berum dando non liberetur. l. cùm qui sibi. 38. §. qui
hominem.3.ff de solutionib. Id enim non fit propterea,
quòd statuliber non sit servus: sed quia brevi servus
sit desiturus. Re quippe minus solveretur: quod jura
civilia fieri non permittunt. §.si minus.34.infrà, de a-
12 ctionib. Hænon disputat.1.controvers.20. Nihil quo-
que resistit l.statuliberis. 13. C. de testamentar. manu
miss. ubi statuliberis libertas data esse, eaque ipsis a-
dimi non posse dicitur. Id namque non de præsenti
libertate, sed de futurâ ac de proximo competiturâ
accipiendum est. Sic etenim & legata à vivo testato-
re dicuntur adimi, quæ nobis reverà nondum com-
petunt. tot.tit.infrà, de adempt.legator. & tot.tit.ff.de a-
dimend.vel transferend.legat.
13 Similiter non refragatur l. statuliber.14.ff. de quæ-
stionibus & l.moris.9.§.ult.ff de pœnis. in quibus II.re-
spondetur: statuliberum non ut servum, sed ut libe-
rum puniendum esse. Nam ex constitutione D.Pii
in favorem libertatis de proximo futuræ introdu-
ctum esse videtur, ut statuliber instar liberi punire-
tur, arg.d.l.9 §.fin. Duarea ad tit ff.si ex noxali caus.
agat. Hotoman.lib.2.resp.amicab.3. Iacob.Revard lib.
2.variar.c.21. Et ea de re vide quoque D.Besoldum.

in Oeconomia tit.5. & 6.libri 1.ff.num.2.pag.165 Perre-
nonium lib.1. animad.cap.3. F. mannum disput.2.thes.
1.ad lit.d. Arumeum Exercit. Iustin.1 thes.23. & Di-
sput.25 Digest.th.27. Timeum Fabrum disput.4.ad In-
stitut. Imperial.th.2. lit.b. Locamerus in quæstionum ju-
rid.fascic.2 quæst.9. Olemannum ad libr.1.disputation.
jur.civ.Giphany disputat. 2. numer. 7. Matthiam Ste-
phani cent.1. quæst 26. lit.d. Cujac. lib 1. observat. 37.
Robert.libr.1.animadvers.cap.6 Setserum disp.3.thes.1.
& Wegnerum.disp.2.th.1.lit.d.
De colonis adscriptitiis (qui annuâ pensione do- 14
mino præstanda, fundos excolendos suscipiunt, se-
que per scripturam, aliave adminicula adstringunt;
quod a glebâ, agrorumque culturâ nunquam disce-
dere velint. l. cùm scimus. 2. ibiq; glos.C. de agricol.&
censit) dubitari solet, num servis annumerandi sint,
an liberis? Sed liberos esse eos, probabilior est, sanior-
que sententia: quæ sequentibus rationibus confirma-
tur I. Quia adscriptitii possidere possunt l. Jiribus.20. 15
in princ. Cod de agricol & censit. Novell.128 cap.14.
At servi, qui possidentur ipsi a dominis, alios posside-
re nequeunt l placet. 29.ff de acquir.vel omitt.hæred.l.
cùm hæredes. 23.§.1.ff. de acquir. vel amitt.poss.ff. II.
Quia partem fructuum sibi retinere queunt: nec in-
tegrum, quod ex culturâ provenit, semper domino
solvunt. l.1. C. in quib.caus.coloni ce-sus domin. accus.
Quod magno argumento est; illos non servos, qui
nihil proprium habent, nec possident; sed potius li-
beros esse. III. Quia Arcadius & Honorius Impp 16
rescribunt: adscriptitios dominorum respectu pene
servos videri.l.2.C.dicto tit. Quæ verba, penè & vide-
ri, satis arguunt, eos non esse servos, sed liberos. IV.
Quia in l ne diutius.21. C. de agric. & censit.ambige- 17
batur: ex patre servo, & matre adscriptitiâ editi, ser-
vilisné conditionis, an adscriptitiæ censendi essent?
Justinianus, ad istam ambiguitatem tollendam, san-
civit: non servorum, sed adscriptitiorum con-
ditionem hos sequi: cùm partus non patris,
sed matris conditionem, quoad statum, imitetur.
Jam si servorum & adscriptitiorum una eademque
foret conditio: absurda & insulsa dubitatio fuisset,
cujus conditionis essent ex servo & adscriptitiâ pro-
creati: nec minùs absurda & inepta fuisset responsio.
V. Quia servi alienari possunt separatim sine prædio: 18
adscriptitii non nisi cum solo alienantur. l 2. l. quem-
admodum.7.C.eod.tit. VI. Quia servi personæ inser-
viunt: adscriptitii rei, hoc est, respectu rei, cui addi-
cti sunt, inserviunt domino. l.agricolarum. 18. & d.l.
ne diutius.21.C.d t.de agric. & cens. VII. Quia servi 19
domino ad quodlibet opus addicti sunt: adscriptitii
ad unum, i.e. glebæ vel terræ colendæ. Turneb.lib.15.
adversar.c 16. VIII. Quia dominus cum adscriptitiis
nullam innovationem in præstandis reditibus facere
potest: sed coloni sub iisdem modis & conditioni-
bus, sub quibus genitores eorum in possessione fue-
runt, remanebunt. l.cùm satis.23.§.1.vers.caveant, 20
&c.C.eod. IX. Quia servi & adscriptitii invicem op-
ponuntur: hosque præter voluntatem dominorum
clericos

clericos fieri posse, illos non item, statuitur. *Novell.*
123.c.17 X. Accedit textus *in c.2.ext.de judæis*, ex quo
adeò clarè constat, adscriptitios vel originarios, qui
ex adscriptitiis nascuntur, esse liberos, ut res hæc ul-
teriore probatione non egeat.

21 Huic couclusioni nullum negocium facessit *d l.2.*
C in quibus causis colons censiti dom. accus. ubi traditur,
adscriptitios colonos, eorumque bona domini, cujus
fundum colunt, esse. *Siquidem* breviter respondetur:
adscriptitios ipsius domini quidem esse, quatenus
scilicet sunt adscriptitii, non verò quoad dominium
& proprietatem.

22 Sic non obstat *d.l.ne diutius. 21.C.de agricol.& cen-*
sit. quæ nullam differentiam inter adscripritios &
servos esse, decidit. *Etenim* ex mente simul & verbis
ejus perspicere licet: in eo saltem exæquationem fie-
ri, ut utrorumque liberi non patris, sed matris con-
ditionem sequantur. Alioquin utrorumque conditio
& status, ut diversus & separatus, consideratur; *quem*
admodum superiùs ex principio illius legis demonstra-
tum est.

23 Præterea nihil officit, quòd adscriptitii passim ap-
pellantur servi. *l.quisquis.3.l. quemadmodum. 7.l.ser-*
vos.12.C. d.tit.& similibus. Haud enim ideo servi ap-
pellitantur, quòd reverà servi sint: sed quòd in non-
nullis iisdem, quibus servi, conditionibus utantur,
iisdemque oneribus subjecti sint. Nam ut servi à do-
minis suis vendi; sic quoque adscriptitii una cum so-
lo, cui sunt addicti, a dominis distrahi & alienari
possunt. *d.l 2. C. in quib caus. colons, & c d.l quemad-*
modum.7.C.de agric.& censit.

24 Nihil tandem movet textus *in l ult. C. dicto jam*
tit. ubi adscriptitii à liberarum mulierum nuptiis ar-
centur. *Licèt* enim ibi expressum sit; adscriptitios
matrimonium cum liberis personis contrahere non
posse: non tamen continuò inde sequitur, liberis ho-
minibus eos non esse accensendos. Quandoquidem
& Christiani, quantumvis liberi, cum judæis sive
gentilibus inire matrimonium jure prohibentur. *l.ne*
quis 6.C.de judæis & cæ icol.can.judæi 10.& can.cave.
15.caus.28.quæst.1. nec tamen eò minus liberi repu-
tantur. *Atque ita tenent Accursius hic, Ioannes Faber,*
Balduinus & alii communiter. Treutler. vol.1.disp.2.
th.2.lit.d.ibiq; videatur Bachovius in suis not.pag 48.
cum seq. Hackelman.quæstionum illustr disp.1.thes.14.
Hænon d.disp 1.controvers 20.& Cratner disceptat.2.
posit.7. Tametsi diversam in partem abeant *Donellus*
lib.2.Commentar. de jure civ. c.9. circa finem Foman.
d.disp. 2. th.1.sub lit.d. Arumæus d. Exercit. 1.th.25.
Hunnius disp.1.th.39.& lib.1.var resolut.jur.civ tract.
2.quæst 5.Berens disp.1 ad Instit.them 2. quæst.3 Iustus
Schütz Exercitation.jur.disputat.2 th.4.lit.c. Shröter.
25 *diatribar.domest. decad.1.quæst.9 D. Besold.d Oicono*
mia.tit.5.& 6 libri 1.ff.num.2 pag.166.Forster junior.
disputation.2.th 3.Locamer.d.quæst.9.circa fin nec non
*Connan lib.2.Commentar.jur.civ.c.10.num 5.*ubi ad-
scriptitios tertium quoddam hominum genus fuis-
se, inter servos & liberos medium, asserit. Sed malè.

Summa enim divisio hic proponitur: quòd homi- 26
num alii sint liberi, alii servi. Cùm autem libertas
omnibus rebus sit favorabilior *l.libertas.122.ff.de reg.*
jur idcirco in dubio secundùm libertatem respon-
dendum erit. *l.quotiens.20.ff.eod. Ant. Coler d.disp.2.*
problemat.1. Porrò cùm Imp. Justinianus in hoc titu- 27
lo nostro, & aliâs passim in jure, appellationem per-
sonæ etjam servis attribuat. *l.1.§.communis.4.ff de sti-*
pulat. servor §.2. infr.d tit.l in personam 22.ff de reg.
jur.l.servus.6. C.de judiciis.l.1.C si per vim, vel alio
modo, &c. inde perspicuè apparet, quòd illud propriè,
non verò æquivocè duntaxat, & impropriè fiat, ut
nonnulli dissentiunt. Haud enim verisimile est, leges 28
in tot locis verbo *persona* abuti. Nec obstat huic sen-
tentiæ *l quòd si servum. 3.in princ.ff.ne quis eum, qui in*
jus vocabitur, vi eximat. ubi expressè dicitur, servum
non esse personam. *Id enim* pro subjectâ materiâ ita
accipiendum est, ut non sit persona talis, quæ in jus
vocari possit, ut ibidem statim subjicitur. Sic etiam 29
in l.1.§.2.ff.d.tit. parens & patronus negantur tales
personæ, quæ in jus vocari possint. Ex quo tamen mi-
nimè sequitur, illos non esse personas. Sic quoque
pupilli & minores non habent legitimam personam
standi in judicio, *tot. tit.C.qui legit.person.standi &c.*
& tamen illos personas esse, nemo ambigit. Com-
mittitur ergo fallacia à dicto secundùm quid, ad di-
ctum simpliciter.

Similiter non obstat, quòd servus annumeretur 30
rebus & quadrupedibus, ac propterea non sit perso-
na. *l.2.§.1.ff. de divis.rer. l. 2.§.2.ff.ad leg. Aquil. & si-*
milib. Nam consequentia antecedentis negatur: tum
quòd aliàs eodem argumento efficeretur, servos non
esse homines: tum quòd servi non simpliciter, sed
tantùm secundùm quid conferantur cum rebus, qua-
tenus videlicet, ut res, dominio alicujus subjiciun-
tur: & sicut res aliæ patrimoniales, vendi, permutari,
& donari possunt. Quo sensu non ad hoc primum
membrum, *de personis,* sed ad secundum *de rebus,* per-
tinent, *notante Bachovio hic num 3.*

Præterea non obstat, quòd servi dicantur perso- 31
nam a domino mutuari: atque adeò ipsi per se perso-
nam non habeant *l.non minus.31.in princ.ff.de heredil.*
instit.initio tit.infrà, de stipulat.servor. Jure namque
solummodo civili, quo servi pro nullis habentur,
non intelliguntur per se & ex se personam habere:
sed eam in omnibus actibus civilibus à domino mu-
tuari: at secus est, inspecto jure naturali. *l quod atti-*
net.32.ff. de reg.jur. Idq; uberiùs explicat Hunnius lib.1.
var resolut.jur.civ tract.2. quæst 2. denique hic quasi 32
coronidis vice addendum: personam aliquando si-
gnificare qualitatem & externam faciem: aliquando
substantiam, seu rem per se subsistentem, individu-
am, ratione & voluntate præditam, sed firmam. Se-
cundùm hæc servus, qui talis substantia est, rectè
quoque persona appellatur. Ita docent Keckerman.
lib.1.System Zol r.cap 5. Zanchius *in tract.de tribus E-*
lohim.part.2. lib.1.cap.243. hosque laudans Bacho-
vium *dicto loco.*

§. Et libertas. 1.

Et libertas quidem (ex quâ etiam liberi vocantur) est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur..

S U M M A R I A.

1. *Libertatis definitio, hujusq; explicatio.*
2. *Libertas qua enus in facto consistat.*
3. *Nihil magis ingenuo homini debetur, quàm libera rerum suarum administratio.*
4. *An & quatenus vis aut jus libertatem infringat.*
5. *Cur legum omnes servi simus*
6. *Liber homo quis dicatur; quis item servus.*
7. *Servus neq; juris gentium capax est, neq; juris civilis..*

1 Libertas hoc lòco ex Florentino Jurisconsulto *in*
l. 4. ff. de stat homin definitur naturalis facultas
ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure
prohibetur.. Dicitur, *naturalis facultas*. Naturalis
quidem: quia ipsâ naturâ sive licentia jureve natu-
rali cuivis competit, *per princip. tit. infrà. de libertin. §.*
2. vers. jus autē gentium. suprà tit. proxime. l. manumis-
siones 4. ff de justit. & jur. l. si quod dominus. 64. ff. de con.
dict. indebiti. Unde hæc definitio tantùm ad ingenuos
pertinere videtur, non ad libertinos, qui non sunt
naturâ liberi, sed manumissione liberi facti, *ut innuit*
2 *hic Giphan.* Quanquam dici potest; libertatem, quæ
manumittendo conceditur, non tam dari, quàm re-
stitui: nec tam novam acquiri, quàm amissam recu-
perari, *docente Hotomano hic enunciat. 3.* Facultas verò
dicitur libertas. quia facti potiùs est, quàm juris, si
per se attendatur. Postquam enim servitutis jugum
impositum est captivis: eo qui liberati fuerunt, ap-
pellati sunt liberi, ut à servis distinguerentur: cœpit-
que juris esse libertas, quæ prius erat facultatis & po-
testatis. Quod etenim antea liberè fungerentur cor-
poris & animi muneribus, non id ullo suo proprio ju-
re faciebant; sed quòd eam facultatem nacti essent a
3 naturâ pariter cum omnibus hominibus. Cæterum
post inductam servitutem, speciali jure & privilegio
quodam suo cœpit hoc illis licere: *ut pulchrè istud ex-*
plicat Francisc. Connanus lib. 2. Commentarior. jur. ci-
vil cap. 1 num. 3. Additur, *quod cuiq; facere libet.* Quia
nihil est, quod ingenuo homini tantopere debeatur,
quàm ut liberam habeat rerum suarum administrati-
onem. *l. 2 ff. si à parent. quis manum. sit. l. in re mandata*
21. C. mand. l. 1: Cod de SS. Eccles. idq; latius explicat
Ant. Fab. item. 1. Iurisprud. Papin tit 3. princip. 21
4 Postrema illa verba (*nisi si quid vi, aut jure prohibe-*
tur,) ad definitionem libertatis minùs videntur neces-
saria. Nam primò *vis* libertatem non imminuit (quia
illa facti est, hæc juris) sed ejus duntaxat effectum si-
ve executionem impedit. *arg. l. 1. §. si vir uxori. 4. & l.*
non videtur. 22. ff. de acquir. vel amitt possess l. hostes. 24.
ff de captiv. & postlim. rever. nisi sit justa, ut bellum. *§.*
5 *servi autem. 3 infrà hoc tit.* Deinde *jus* quoq; libertati
non officit. Quia, *ut eleganter ait Cicero pro Cluentio,*
idcirco legum omnes servi sumus, ut liberi esse possi-
mus. Et id demum velle dicimur, quod jure volumus
l. nepos. 125 ff de verb. signif l filius. 15. ff. de conditionib.
institutionum. Liber itaq; homo is dicitur, qui facul- 6
tatem illam naturalem habet, sic potestatem facien-
di, quod velit. At servus vocatur, qui ex constitutio-
ne juris gentium alterius dominio contra naturam
(quæ servos nesciebat) subjectus est: nec ullius rei fa-
ciendæ, alioquin etiam licitæ & concessæ facultatem
habet, sive ipsum jus gentium spectes, sive jus civile.
Exempli gratiâ: jure gentium non potest dominium
acquirere, emere, vendere, obligare, &c. *§. item vobis.*
3. infrà, per quas pers cuiq; acquirit l acquiritur. 10. §. 1.
ff. de acquir. rer domin. l. servi. 14 ff. de oblig. & act. l. ser-
vus. 6. C. de judic. Jure civili non potest matrimoni-
um contrahere, tutelam gerere, testamentum conde-
re, &c. *l si serva. 39. in princ. ibiq; Gothofred. ff. de jure*
dot. l. cum ancillis. 3. C. de incest. & inutil. nupt. l. si quis
tutorem. 22. ff. de testament. tutel. l. in servili . C qui da-
re tutores, &c. l. filiusfamilias 16. in princ ff. qui testam.
fac poss. Servus, *inquam* neq; juris gentium capax est, 7
neq; juris civilis: tametsi juris naturalis, quo omnes
homines æquales sunt, particeps esse dicatur. *l. quod*
attinet. 32. ff de regul. jur. *Verùm vide fusiùs illa expli-*
cantem Donellum lib 2. Commentar. de jur. civ. cap. 9.

§. Servitus. 2

Servitus autem est constitutio juris gentium quâ quis dominio alieno contra naturam subjicitur..

S U M M A R I A.

1. *Servitus definitur, & declaratur.*
2. *Servi quomodo fiant*
3. *Vera libertatis & servitutis nota.*
4. *Servus & dominus sese habent, ut correlativa*
5. *Membrorum suorum nemo dominus.*
6. *Differentia inter filiumfamilias & servum.*
7. *An servus hereditarius sit nullius.*
8. *Quatenus servus sine domino esse possit.*
9. *Servitus naturæ planè est contraria.*
10. *Philosophus quid sit servitus.*

Sequitur definitio servitutis: quæ dicitur constitu- 1
tio juris gentium, qua quis dominio alieno contra
naturam subjicitur. *l. libertas. 4. §. 1. ff de stat. homin.*
Dicitur *constitutio juris gentium*, hoc est, quiddam ju-
re gentium constitutum & introductum, *per princip.*
tit infr. de libertin. Aldobrand. Giphan. & Heig. hic nu-
mer. 19 Et rectè sanè: quia non potest esse ex jure na-
turali; cum naturâ homines omnes liberi nascantur.
l. manumission. 4. ff. de just. & jur. & d. princ infra de li-
bertin. neq; ex jure civili; cùm jus civile servos non
agnoscat, nisi hactenus, ut eos pro nullis habeat. *l. qui*
testamento. 20 §. servus. 7. ff. qui testam. fac. poss l. nullo
modo 7. ff ad leg. Cornel de fals. l. quod attinet 32. ff. de
reg. jur Nec huic contrarium est, quod Justinianus 2
ex Marciano docet: servos fieri non tantum jure gen-
tium; sed etiam jure civili: putà si quis liber homo
major annis viginti passus sit, se tanquam servum
venundari ad precium participandum. *§. servi autem*
4. infr. hoc tit. l. & servorum. 5. §. 1. ff. de stat. homin.

Et

Etenim his in locis agitur de modis constituendæ servitutis: in propositâ verò definitione tractatur de naturâ servitutis & primâ origine: quam ex jure gentium esse, constat *ex §. 2. vers. jus autem gentium. suprà tit. proximo, & d. l. 4. ff. de justit. & jur. cum similib.* Ac certe naturâ servitutis ubique est eadem, quocunque tandem modo obveniat. Etsi igitur modus iste servitutis constituendæ est ex jure civili: servitus tamen ipsa non eò minus est ex jure gentium: quoniam nec aliud facit hic jus civile; nisi ut, qui se, tanquam si jure gentium servus esset, venundari passus est dolo malo, ut deciperet emptorem, non impune ferat: nec auxilium legis, prohibentis venditionem liberi hominis, implorare queat. *l. Licinnius. 4. ff. quib. ad libertat. proclam non licet. Ant. Faber. tom 1. jurisprud. Papin. tit. 3. princ. 3.*

3 Additur in definitione, *quâ quis dominio alieno.* Quia ut vera libertatis nota est, *facere quod velis*: ita etiam hæc est vera servitutis nota, *subjici alieno dominio:* Hoc enim verbo *dominii* omnia jura & effectus in servos continentur. Hincque elucescit: neminem servum intelligi sine domino: servumq; & do-
4 minum ut correlativa sese habere. Non siquidem sibi ipsi servire quispiam potest: imò nec cuiquam res sua. *l. in re communi. 26. ff. de servitutib. præd. urban.* nec prædium ullum sibi ipsi. *l. cum essent 33. §. 1. ff de*
5 *servit. prædior. rustic.* Unde etiam est, quod membrorum suorum dominus nemo esse censetur. *l. liber homo. 13. in princ. ff. ad leg. Aquil.* Inter dominum namque & servum necesse est realem esse distinctio-
6 nem. Sed & verba ista, *dominio alieno*, differentiam inter filiumfamilias & servum manifestam inducunt. Filius quippe familias alienæ quidem potestati subjicitur; sed non alieno dominio. *l. potestatis 215. ff. de verb signif.* cùm eam ob causam suus heres dicatur, id est, suus dominus: heredem etenim pro domino veteres appellabant. *§. ult. infrà de hered. qualit. & different.*) quasi qui in proprio sui ipsius dominio sit, non alieno, *tradente Ant. Fabro loco prææallegato.*

7 Neque prædictis obstat *l. 1. in princ. ff. de rer. divis. & l. 3 in princ ff. de pecul.* ubi dicitur, servum hereditarium esse nullius. *Nam* licet ratione possessionis servus iste sit nullius in bonis. *l. 1. §. Scævola ait. ff. si quis testam. liber esse juss. erit.* ratione tamen juris, quod heres in rebus hereditariis, vel alius in aliis bonis habet, in ejus bonis esse intelligitur. *Vel* quamvis servus hereditarius reverá sit nullius; quia neque ullius est, qui jam mortuus est, neque adhuc dominus esse potest, qui nondum heres est: attamen juris interpretatione sive fictione dominio alterius, nimirũ hereditatis, quæ vicem domini obtinet, subesse creditur. *l. deniq. 13 §. quæsitum vers. acc. ult. ff. quod vi, aut clàm. l. cùm hereditas 9. C. de furt. §. servus etiam. 2. infrà de heredibus instituend.*

8 Similiter nihil refragatur. *l. si usumfructum. 23. in princ ff. de lib. ralis caus. & l. quod servus 36. in fin ff de stipulat. ser. cum concordantibus* in quibus [illegible], servum sine domino esse posse. *Quandoque* enim servi verbum capitur duobus modis. Aut enim significat relationem, & nunquam est sine dominio: aut verò denotat jus & qualitatem, & sine domino esse potest: qui tamen non verè servus dicitur; sed jure servitutis utitur, libertatis caret. *Jul. Pac. cent. 1. legum conciliatarum. q. 21. Hillig. in Donell. enucl. lib. 2. cap 9. ad lit K. Hœnon. disputat controvers. 2c.* Vide quoq; aliter hæc explicantem. *Timæum Fabrum disp. 4. ad Instit. Imper. tit. 4 lit. b. Olemannum lib. 1 disputat. jur. civil. Giphan disputat. 2. num. 14. Treutlerum volum. 1. disput. 2 th. 2. lit. B. ibiq; Hunnium in suis resolutionib. pag. 124. nec non Bacchovium in not. vers. quod autem dictum est, &c. pag. 47.*

Inseritur deniq; definitioni, *contra naturam*: non quasi aliquo casu fieri possit, ut quis alieno dominio secundùm naturam subjiciatur: sed quia semper & omnimodo contra naturam (scilicet primævam, cui bella erant incognita. *dict. l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur.*) est, ut homo subjectus sit dominio alte- 9
no: cùm natura omnes homines æquales nasci, vivere & mori voluerit. *d. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* Et quamvis Aristoteles *lib. 1. polit c. 3. & 4.* liberos & 10
servos a naturâ procreari disputet; quorum illos deceat imperare, hos parere: tamen illud accipiendum est de servitute politicâ, hoc est, subjectione Imperii, non de dominicâ. Illa, *teste ipso Philosopho*, est imbecillitas ingenii, cui necesse est alieno ductu & consilio regi: quæ à legitimâ multùm differt. In illâ enim stulti sapientibus, scelerati bonis, imperiti eruditis: in hac sæpè contra, stulti sapientes, boni sceleratis, imperitis eruditi serviunt. *vide Dn. Besold. in Commentar. ad l. 4 tit. 1. lib 1. ff. num. 1. & 2. pag. 78. & seqq.* Hancque rem pleniùs explicuimus *s. ad §. 1. tit. prox. num. 16. & seqq.* Et eâdem de re inspiciantur *Ioan. Bodinus. lib. 1. de Republ. cap. 5. Ant. Colerus disputat. 2. th. 4. ad lit. d. Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. c. 1. num. 4. Hunnius lib. 1. var resolut. jur. civ. tractat. 2. q. 7. Ioan. Casus in Sphæra civit lib. 1. c. 3. Goclenius in problemat. Ethic. quæst. 73. Otho Melander in idea universi studii politici pag. 44. & seqq. Arumæus Exercit. Iustin. 1. th. 17. Birchols. hic numer. 4. Heigius num 22. Bachovius num. 2 & 3. Fomarnus disput. 2. thes. 3. lit. d. Matthias Stephani cent. 1. quæst. 27. Stuckius part. 1. Exercit. Iustin. decad. 1. assert. 8. ad lit. E. Timpler. Oeconom. lib. 1. cap 4. quæst. 19. & 21. Iacob. Martin. Colleg Philosoph. lib. 2 disputat. 9. th. ult. & cent. 7. disput. ult. th. 6. & Velstenius in cent. politic. quæst decad. 3. th. 8. & 9.*

§. Servi autem ex eo. 3.

Servi autem ex eo appellati sunt quod Imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent. Qui etiam mancipia dicti sunt: eò, quod ab hostibus manu capiuntur.

S U M M A R I A.

1 *Quo jure capti in bello efficiantur capientium.*

2 *Servi unde denominati.*
3 *Captivi non, ut facinorosi, cruciandi; sed ut homines servandi.*
4 *Ant. Faber, indubitatam Iuris sententiam impugnans merito reprehenditur.*
5 *Captivi olim coronati venditi: & quid corona.*
6 *Servi cur mancipia appellentur.*
7 *Mancipium unde dictum, & quid sit.*

1 JUre gentium inductum est, ut capti in bello efficerentur capientium. §. 2. *vers. jus autem gentium, suprà tit. proximo §. servi autem aut nascuntur. 4. infrà hoc tit. §. item ea, qua ex hostibus. 17. infrà, de rer. divis. l. adeò. 7. in princ. ff. de acquir. rer. dom.* Quia verò multi desæviebant in captivos, eosque jure belli necabant crudeliter: prohibitum id fuit, constitutumque, ut potius venderentur, ac per hoc servarentur, quàm occiderentur, *per hunc §. nostrum*: ubi Justinianus (post Florentinum Jureconsultum *in l. libertas 4. §. 1. ff. de stat. hom.* & Pomponium *in l. pu-*
2 *pillus. 239 §. 1. ff. de verb. signif.*) disertè statuit: servos ex eo appellatos esse, quòd Imperatores (hoc est, *ut Theophilus rectè explicat, οἱ τῶν πολέμων ἡγεμόνες*, belli duces) captivos vendere, adeoque servare solerent. Unde & Augustinus *lib. 19. de civit. Dei*, Origo (*inquit*) vocabuli servorum, in linguâ Latinâ, inde creditur ducta, quod hi, qui jure belli possent occidi, à victoribus conservabantur. Quò pertinent quoque versus Horatii Flacci *lib. 1. epistolar. ad Quintium.*

Vendere cùm possis captivum, occidere noli:
Serviet utiliter Sine, pascat durus, aretq;:
Naviget, ac mediis hyemet mercator in undis:
Annona prosit, portet frumenta, penusq;.

3 Sed & Agesilaus, Lacedæmoniorum Dux, sæpius pro concione milites suos admonuisse perhibetur: ne captivos, ut facinorosos, cruciarent: sed ut homines servarent. *Plutarch. in comparat. Agidis & Cleomenis.* Meritò itaque Interpretes plerique servos, à servando, non à serviendo, denominatos esse, censent. *Accurs. Mynsinger. Bercholt. Wesenbec. Hotoman. Balduinus, Piso, Heigius num 25. & alij in hoc §. Corasius ad d. l. libertas. 4 §. 1. ff de stat. homin. Bodin. lib 1. de Republ cap 5. num. 34. Forster. disput. 2. thes. 5. Vultejus in princip. tit. infrà de servitutib. num 1. D. Besold. in Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 3 pag. 166. Ioan. Frider Husan. in tract. de homin. propr. cap. 1. numer. 7. Wegner. disput 2. thes. 1. ad lit. d. Ant. Colerus disput 2. Isagogica Iurisprud thes. 4. sub lit. a. Pruckman. in tractat de regalib. §. soluta potestas cap. 1. num. 96. Giphan. lib. 1. disputat. 2. thes. 4 ibiq; Olemannus in suis notis,*
4 *num. 16.* Tametsi hanc indubitatam ipsius sacratissimi, & minime violandi Imperatoris Justiniani, nec non probatissimorum Jurisconsultorum sententiam (à quâ ne latum quidem unguem Interpreti, quisquis tandem ille sit, recedere licet) temerario ausu, & insolenti malleo impugnet Ant. Faber, vir aliàs de universâ Jurisprudentiâ præclare meritus, *tom. 1. Iurisprud Papin tit. 3. princip. 1.* item Reinhardus Bachovius, *hic & in notis ad Treutler vol. 1. disput 2. th. 3. lit. A.* Cæterum hic sciendum est: quod olim ca- 5
ptivi coronati vendebantur: eratque corona signum captivorum venalium. Unde illud Catonis: *Ut populus potius ob rem bene gestam coronatus supplicatum eat, quàm re malè gestà coronatus veneat.* Ut autem corona erat signum captivorum venalium: ita pileus impositus venali servo demonstrabat; talem vendi servum, cujus nomine venditor emptori nihil esset præstaturus: sed omni suo periculo compararet 6
emptor: *quemadmodum ex Gellio lib. 7. noct. Attic. cap. 4. docet Corasius ad d. l. 4. §. 1. ff. de stat. homin. numer. 5. & seq.* Servi porrò mancipia propterea dicuntur: quia manu à victoribus capiuntur. *hoc §. nostro. & d. l. libertas. 4. §. 1. ff. d. tit.* sicuti omnia etiam alia, quæ justo bello capta victorum fiunt. *l. naturalem. 5. §. ult. & d. l. adeò. 7. ff. de acquir. rer. domin. d. §. item ea, qua ex hostibus. 17. infrà. de rer. divis. & fusius edoctum est suprà in §. jus autem civile. 2 tit proximè præcedente.* Hinc Varro; Mancipium, *inquit*, à 7
manu, quod manu capitur: hoc est, res omnes, quæ manu capiendo acquiruntur, mancipia dicta sunt, *referente Hotomano hic enunciat. 9.* Sanè apud Latinos mancipium dicitur comparatio certi dominii, perpetuumque jus possidendi, *teste Balduino hic in fine.* Unde eleganter Lucretius:

Vitaq; mancipio nulli datur, omnibus usu.

Verùm de isto vocabulo plura, observatu cum primis digna, afferunt *Schardius in Lexic. jurid. in verbo, mancipio, &c. Pepma lib. 3. de different. verb. in verbo, mancipium. Corasius ad d. l. libertas. 4. §. 1. ff. de stat. homin. num 9. & seqq. Centius libr. 1. Disputat. jur. civil. cap. 12. & Dn. Besoldus in Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 3. pag. 166. & seq.*

§. Servi autem aut nascuntur. 4.

Servi autem aut nascuntur, aut fiunt. Nascuntur ex ancillis nostris: fiunt aut jure gentium, id est, ex captivitate: aut jure civili, cum liber homo major viginti annis, ad precium participandum sese venundari passus est.

SUMMARIA.

1 *Servorum distinctio in natos & factos.*
2 *Qui dicantur nasci: & verna qui.*
3 *Servi quomodo fiant.*
4 *Libertas res inestimabilis.*
5 *Qua requirantur, ut servi per venditionem fiant.*
6 *Ad objectionem respondetur*
7 *Servus nihil habere potest.*
8 *Bona emptoris fides venditionem sui ipsius potissimum sustinet.*
9 *Utrùm illum, qui ad precium participandum sese venum-*

venundari passus est parentes in libertatem vindicare possint.
10 *Intellectus l. 1. §. 2. ff. de rei vindicat.*
11 *Nemo potest alteri facto suo præjudicare, aut jus quæsitum auferre.*
12 *Referuntur aliquot civiles inducendæ servitutis modi.*

1 SErvorum distinctio quædam hoc loco proponi-
tur: quoniam alii dicuntur nasci, alii fieri. Na-
2 scuntur jure gentium ex ancillis nostris: & hi pro-
priè *vernæ* appellantur, *à vere*, quod nascantur ver-
no tempore; quod tempus anni maximè naturalis
fœturæ est. *l. Titia 36. & ibidem Gothofred ff. de legat.*
1. Festus lib. 19. Hotoman. & Wesenbec. hic numer. 1.
3 *Mercer. lib. 1. opinion. cap. 9.* Fiunt tam jure gentium,
quàm civili. Jure gentium quidem, per captivita-
tem. Justo namque bello capti, servi capientium ef-
ficiuntur, *ut tactum est superiori §. dicetur in §. & di-*
cetur in §. item ea, quæ ex hostibus. 17. infrà. de rer. di-
vis & acquir. ipsi dom. Jure verò civili, per venditi-
onem sui ipsius. Erant enim olim liberi quidam ho-
mines adeò viles & degeneres, sive abjecti animi; ut
se ipsos paterentur & curarent vendi pretii partici-
pandi causâ: & mallent cum aliquâ pecuniolâ esse
servi, quàm sine hac in libertate degere. *Verbi gratia*:
egi tecum, ut me 20. aut triginta, aut pluribus aureis
venderes, & pro lucro tibi quinque aut decem habe-
4 res: & reliquos aureos mihi redderes. Insignis ist-
hæc hominum malitia, rejicientium à se maximum
naturæ beneficium (est quippe libertas res inæsti-
mabilis, *l. libertas 106. ff. de reg. jur.*) suo merito ser-
vitute plectitur. *Anton. Matth. hic in suis notis. Vide*
D. *Besold. in Oeconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. numer. 4.*
pag. 167.
5 Hæc tamen venditio ut servum faciat, subsequen-
tia quinque conjunctim, *secundùm, lossam hic in ver-*
bo, major. &c. requiruntur. I. Justa ætas, ut scilicet
liber homo, qui se vendi patitur, viginti annos im-
pleverit. *l. oc 6. & l. liberis. 7. ff. de liberali caus.* cùm
absurdum videatur, ut quis ultrò libertatem suam a-
mittere possit eâ ætate, quâ alii libertatem conferre
6 non potest. *l. si ministerium, 16. C. eod. tit.* Nec ad
rem pertinet, si quis objiciat, nec hujus quidem æta-
tis adolescenti licere, vel minimam rem suam vende-
re. *Nam cum Balduino hic* respondetur: nihilomi-
nus sui venditionem, quantumvis graviorem, esse
permissam, odio quodam degeneris & servilis animi,
qui sordidi lucelli causâ sciens prudensque sese ultrò
conjicit in voluntariæ servitutis pistrinum: merito-
que judicatur indignus libertate, cujus certam pos-
sessionem sponte abjicit. II. Consensus vendendi:
quodque eo animo se vendi patiatur, ut participet
pretium. Si enim non precii participandi gratiâ
venditioni consenserit, ea non valet. *l. non ideo. 5.*
Cod. de liberali caus. III. Vera precii participatio.
Quia si hic servus venditus non verè recipiat suam
precii partem, poterit rescissâ venditione proclamare
ad pristinam suam libertatem. *l. 1. ff. & C. quib. ad li-*
bertat. proclam. non licet. Nec adversatur, quod ser- 7
vus nihil habere possit. *§. 1. infrà de his, qui sui, vel a-*
lieni jur. sunt. Siquidem hoc in casu dispensatur a le-
ge, ut possit retinere, & uti precio sui ipsius, licèt si
servus: maximè cùm acquirat hujusmodi precium
non postquam est servus factus, sed tempore, quo li-
ber est, & ad servitutem progreditur, *ut post Porcium*
hic n. 7. notat Thadæus Piso num. 5. IV. Notitia con-
ditionis: ut nimirum liber homo, qui se pro servo
vendi passus est, se liberum esse noverit. Quoniam
ignorans non posset aliquo modo se vendere, nec li-
bertatem suam in alium transferre. *l. Licinnius. 4. ff.*
quibus ad libert. proclam. non licet. V. Ut emptor i- 8
gnoret conditionem hominis venditi, cumque verè
servum esse credat. Bona etenim emptoris fides po-
tissimùm hanc venditionem sustinet: quæ alioqui
nulla esse solet liberi hominis. *l. liberi. 70. ff. de con-*
trah. empt. At quid si duo emerint, unus sciens, alius
ignorans? Hunc servum esse in solidum solius igno-
rantis, Paulus respondit. *l. ult. ff. quib. ad libert. pro-*
clam. non licet. Ant. Faber. sem. 1. Iurisprud. Papin. tit.
3. princip. 4. illat. 3. Connan. lib. 2 Commentar. jur. ci-
vil. c. 1. num. 6. Planè, si major 20 annis, qui ad par-
ticipandum precium se venundari passus est, precium
restituat; cum in libertatem redire, certum est. *l. 2.*
ff. si libertus ingenuus esse dicetur. Iustus Schütz exerci-
tation. jur. disp. 2. th. 5. ad lit. d.
Cæterùm utrùm illum, qui ad precium partici- 9
pandum sese venundari passus est, possint parentes,
vel consanguinei in libertatem vindicare, aut per of-
ficium judicis repetere, quæstionis est? Et negantiū
opinio juri magis consentanea videtur, *per textum*
manifestum in l. tutelas 7. §. 2. ff. de capite minutis. ubi
Paulus JC. generaliter scribit: *si libertate ademptâ,*
capitis deminutio subsecuta sit: nulli restitutioni adver-
sus servum locum esse. Atqui in proposito casu, cùm
videlicet quis ob precium participandum sese ve-
nundari est passus, libertate ademptâ, sequitur capi-
tis deminutio. Igitur adversus servum, hoc est, eum,
qui ad precium participandum sese venundari passus
est, non competet ulli neque parentibus, neque con-
sanguineis, restitutio. Præterea cùm is, qui se ad pre-
cium participandum venundari patitur, in pœnam
contemptæ libertatis in servitutem conjiciatur: ti-
que adversus hanc pœnam, publico jure irrogatam,
non poterit in libertatem à cognatis vindicari.
Nec hanc sententiam infringit *l. 1. §. 2. ff. de rei* 10
vindicat. ubi Ulpianus respondit: liberos nostros,
ab aliis detentos, peti posse aut præjudiciis, aut in-
terdictis, aut cognitione prætoriâ; aut etiam adje-
ctâ causâ (*ex jure Romano, sive ex lege Quiritium*) vin-
dicari posse. *Loquitur* enim lex illa expressè de ho-
minibus liberis, ab alio injustè detentis. Nobis au-
tem hic sermo est de hominibus non amplius libe-
ris, sed servis, detentis ab eo, cui dominium ipso-
rum jure erat quæsitum, & cui detinendi potestas
jure optimo competebat.

Pari

c. ult. colum. 36 de consuetud. Corneus consil. 179. lib. 3. Hippol. t. de Marsil. in l. quaestionu modum. 7. num. 44. ff de quaest. onibus. Corasius in tract. de juris art. part. 2. c. 19. Menoch. d. lib. 2. de arbitrar. jud. quaest. cent. 1. cas. 81. num. 4. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 10. num. 6. Arumaeus exercitat. Justin. 1. th. 20. Mascard. volum. 1. de probati. nib. conclus. 424. numer. 15. & 18. Hilliger in Donell. enucleat. lib. 1. cap. 10. lit. G. Dn. Besold in Oeconomia tit. 3. & 4. lib. 1. ff. num. 31. pag. 16. & in compendio juris privati. dissertat. 1. cap. 3. thes. 33. pag. 35. Anton Matthaeus & Schneidevvin. hic num. 6.

32 & Heigius num. 11. Nec obstat l. nemo. 3 in fin. C. de episc. audient: ex qua cùm appareat, quod qui bis deliquit, consuetus sit delinquere: inde colligi posse videtur, ex duobus actibus consuetudinem introduci. Malè namque ab assuefactione unius hominis ad introductionem consuetudinis infertur. In consuetudine enim vel assuefactione unius hominis, quae non facit jus, sufficiunt duo actus ad probandum, utrum ille ita assuetus sit, vel non. argum. l. vel universorum. 12 ff de pignorat. act. In consuetudine autem, quae jus facit, certus numerus actuum non est determinatus. proindeque id judicis arbitrio relinquendum. d. l. 1. §. ult. ff. de jur. deliber. cum similibus praallegatis. Bronchorst. ce t. 1. ἐναντιοφανῶν, assert. 8. edit. a.

33 Neque etiam quicquam movet principium tit. infr. de codicill. ubi jus codicillorum perhibetur duobus actibus, videlicet Lucii Lentuli & Divi Augusti, introductum. Etenim illic non uno atque altero actu sive exemplo jus codicillorum introductum fuit: sed a plurib. s codicilli fuêre usurpati, ut manifestum fit ex vers. deinceps reliqui, &c. Quin & codicillorum jus introductum est non moribus populi, sed auctoritate & approbatione Divi Augusti, ut ex eodem principio apparet, & notat Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. . quaest. 25.

34 Sed jam controvertunt Interpretes; ecquid illi actus, per quos consuetudo introducta videtur, judiciales esse debeant, & in contradictorio judicio obtenti. Et receptius est, veriusque dogma, per actus quoque extrajudiciales notorios consuetudinem induci, probarique posse. Tum quia consuetudo separatur a rebus judicatis, sicque ostenditur, vel consuetudinem, vel res perpetuò judicatas vim legis obtinere. l. nam Imperator. 38. ff. de legibus. Tum quia in iis, quae solo consensu inducuntur, judicis praesentia vel auctoritas non est necessaria. l. sive apud. 28. C. de transactionib. Tum etiam, quia consuetudo vim & robur [illegible] ex tacito populi consensu [illegible] d. l. de quibus. 32. §. 1. & l. sed & ea. 35. ff. de legib. Atqui ex actibus extrajudicialibus aeque, ac judicialibus, populi voluntatem & consensum tacitum declarari, in propatulo est, arg. l. contrahitur. 4. ff. de pignorib. & hypoth. l. multum interest. 6. C. si quis alteri vel sibi sub alterius nomine, &c.

35 Huic decisioni non obscè scripsit l. cùm de consuetudine 34 ff. de legib. ubi dicitur, primum explorandum esse, an contradicto sive contentioso judicio consuetudo firmata sit. Nam istis verbis Ulpianus non [illegible]ut, ad introducendam consuetudinem necessariò requiri actus judiciarios: sed hoc tantum innuit, si de consuetudine aliqua controvertatur, an valeat, nec né, in primis dispiciendum esse & explorandum, num contradictorio judicio sit approbata: atque ita expeditissimum probandae consuetudinis modum hunc esse, ut doceatur, aliquid in judicio observatum fuisse, & ideo eum modum in probanda consuetudine, si haberi possit, maximè eligendum, utpote facillimum. Interim tamen haud inficiatur Jurisconsultus, posse consuetudinem etiam actibus extrajudiciariis induci & probari, si judiciarii haberi nequeant. Deinde d. l. 34. apertè loquitur de consuetudine Civitatis, vel provinciae, in quibus non promiscuè consuetudines valent, sed ita, si Princeps sciat, probetque. arg. l. 1. in princ. ff de constitut. princ. & lit. & ult. §. 1. C. de legib. De his ergo nec aliter pronunciabit Praeses aut Proconsul, quam consulto Principe, arg. l. eum. quem. 79 §. 1. ff de judic. & l. cùm de novo. 11. C. de legib. Unde fit, ut identidem atque in primis ad similium causarum decisionem recurrere soleant. Nam si contradictorio justoque judicio definita fuerit aliquando, praesumetur & Principe sciente ac consulto id factitatum, arg. dictarum ll. & l. sciendum 30. ff de verbor. obligationib.

Similiter nihil obest d. l. 1. C. quae sit longa consuetud. ubi rescribitur, in consuetudine inducenda esse 36
probanda ea, quae in oppido frequenter in eodem controversiarum genere sint observata. Respondendum enim. quod [illegible] textus ille loquatur de consuetudine, quae est circa cognitionem [illegible], & [illegible]onem causarum forensium, quam judex [illegible] similibus causis meritò [illegible]are de[illegible]. Atque hanc am[illegible] tuentur [illegible] sententiam Bartol. in d. l. de quibus. 2. num. 13 ff de legib. Jason. ibidem num. 41. Angelus ibidem num. 10. Schneidevvin. num. 6. Heigius num. 12. Vultejus num. 8 in fin. Michael Graff. in commun. opin. lib. 1. cap. 1. q. 1. Panormita in d. c. fin. num 16 de consuetud. Cujac lib 2. observat. 3. Donell. lib. 1. Comment. de jur. civ. cap. 10. D. Besold. d. Oeconomia tit 3. & 4. lib. 1. ff. num 32. pag. 161. Nicol. Betsius in tract. de pact. famil. pag 478. Hieronym. de Cevallos in. com. contra com. quaest. 358. Forster. Disputat. 1. th. 37 Bronchorst d. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. [illegible] edit. 2. Ant. Faber tom. 1. jurisprud. Papin. tit. 2. princ. 11 illat. & in Rational. ad Pand. ad l. 34 ff. de legib. Arumaeus d. exercit. Justin 1. th 2. lit. b. Timaeus Faber ad tit. 3. ad Instit. Imperial. th. 6. Heinric. Ulric. Hunnius disp 1. th 26. & d. lib. 1. var. resol. tract. 1 q 2. Corasius in d. l. eum de consuetudine. 34 ff. de legib. Speckhan d. cent. q. 73 num 9. Et hanc traditionem Cameram etiam Imperialem saepè secutam esse, locuples testis est Gail, d. lib. 2. observ 31 num 8.

Ex verbo porrò, diuturnis, definitioni additio tertium consuetudinis de[illegible]hendit[illegible] quisitum, nimirum diuturnitas temporis. Ex [illegible] consuetudinem, ut suis constet partibus, diuturnam, longam 37
& in-

& inveteratam esse opottere, indubitati juris est. *d. l. de quibus 32. § 1. & l. seq. & d. l. sed & ea. 35. ff. de legibus. d. l. 1. C. quæ sit longa consuetudo. l. non tantùm. 11. circa fin. ff. de decurionib. l. 1. in fin ff. de aqua. & aquæ plu. arcend. l. 1. C. de servitutib. & aqua.*

38 Hoc autem non omnis dubitationis expers est: quanto tempore diuturnitas illa circumscribatur? Et communis quidem Doctorum traditio est: diuturnum & longum tempus decennio concludi, adeoque ad introducendam consuetudinem decem annos sufficere. *§. 1. infrà, de usucapionib. l. si, cùm fideicommissa. 16. §. Aristot. ff. qui, & à quibus manumissi, &c. l. pen. ff. de præscr. stipulat. l. si finita. 15. § 2. ff. de dam. infect. tot. tit. C. de præscript. long. tempor. Accurs. in d. l. de quibus. 32. §. 1. verb. inveterata ff. de legibus. & ibidem Bartol. Iason, & Lasius, Cynus in l. 2. C. quæ sit long. consuetud. Curtius jun. consil. 42. col. penult. Cravett in tract. de antiquit. temp. 4. parte princip. numer. 7. Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 3. Mynsingerus cent. 6. observ. 41. num. 9. & t. Schneidevvinus hic num. 5. Vultejus, num. 9. Faber. num. 12. Arumæus d. exercit. Iustinian. 1. thes. 10.* Verùm hanc opinionem subvertit *d. l. de quibus. 32. §. 1. & d. l. sed ea. 35. ff. de legib. l. fin. vers. in illis verò locis. C. de testament. l. super 9. C. de jurejur. & similes*; ex quibus enitescit, inveteratam sive antiquam, & per plurimos annos observatam consuetudinem

39 pro lege non immeritò custoditi. Inveteratum autem, antiquum sive vetustum & per plurimos annos observatum dici solet, non quod ab hinc decem annis cœpit: sed quod vel annis quadraginta est constabilitum. *l. ult. ibiq. gloss. in verb. vetustatis. C. de fundis rei privat.* vel à nostrâ memoriâ remotum. *l. 2. §. 1. ff de aqua & aq. pluv. arcend.* Consuetudo igitur solo decennio induci aut confirmari nequit. Quare alii centum annos ad perfectionem consuetudinis exigi opinantur, *per d. l. . . C. quæ sit long. consuet.* ubi expressum extat, consuetudinis usúsq; longævi non vilem esse auctoritatem. At longævum tempus, annorum centum esse, constat *ex l. an usufructus. 56. ff. de usufruct. & l. ut inter. 23. C. de sacrosanct. Eccles.* Rursus consuetudo aliquando appellatur spacium temporis, quod hominum memoriam excedit. *l. hoc jure 3 §. ductus. ff. de aq. quotid. & æstiva.* Atqui hoc spacium centum annis, vel tempori paulò minori congruit, *docentibus Curtio juniore consil. 18 num. 16. & Cravettà, d. tract. de antiquitate temp. 2 part. quarta partis principal. num. 2.* Sed ne isthæc quidem opinatio subsistere potest: quia adversantur plures leges, quibus consuetudo longum tempus vocatur. *d. l. 1. C. quæ sit long. consuetud. cum aliis suprà citatis*: & ob id ad consuetudinem firmandam non semper cen-

40 tum anni requiruntur. Verior ergo recentiorum quorundam est sententia, existimantium: illud quoque totum, utpote nullâ lege determinatum, judicis arbitrio relinquendum esse: qui pro rei qualitate prudenter æstimabit, num tantum temporis effluxerit, ut abundè virium consuetudo habeat. Et in rebus quidem levibus, nec magni momenti aut præjudicii, statuere poterit: consuetudinem decennio ab omnibus usurpatam, satis esse firmam: in gravioribus verò negociis majus tempus spectabit. Atque ita sentiunt *Corasius in d. l. de quibus 32. num. 8. & seqq. ff. de legibus. & d. tract. de jur. art. part. 2 cap. 19. Connan. d. lib. 1. cap. 10. Menochius d. lib 2. de arbitr. jud. cent. 1 cas. 83. numer. 6. & seqq. Duarenus in tit. Pand. de legibus cap. 11. Bronchorst. d. cent. 1 assert. 8. edit. 2. Forsterus d. disput. 1. thes. 35. D. Besold. d. Oiconom. tit. 3. & 4. lib. 1. ff. num. 33. pag. 161. Stephan. d. cent. 1. quæst. 23. ad tit. c. Speckhan. d. cent 1. quæst 73. n. 22. Heigius hic num. 9. Gerhard. d. decad. 1. quæst. 8. D. Bocerus hic num. 6. cum seqq. & Class. 1. disp. 4. thes. 7. cum seqq. edit 2. Hunnius d. lib. 1 var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 24. Theodorus Reinkingk. in tract. de regimine seculari & ecclesiastico. lib. 2 class 2. c. 9 num. 13 Iohan. Frideric. Voltz in disput. de consuetud. th. 23. & seq. Wurmser. & Manscholiz. exercit. 7. de jur. publ. quæst. 27. pag. 318. & seq.*

Subjungitur præterea in definitione: *tacito utentium consensu, &c.* Quæ verba quartum, & quidem præcipuum, consuetudinis requisitum important, 41
puta tacitum totius populi, vel majoris partis, consensum: qui proxima consuetudinis causa censetur, & ex diuturno tempore, nec non plurib⁹ actib⁹ præsumitur. *l. diuturna. 33. d. l. sed & ea. 35. ff. de leg. l. diem. 27. §. si plures. 3. ibi, si major pars consentiat. ff. de recept. arbitr. l quod major. 19. ff. ad municipalem. d. l. 2. C. quæ sit longa consuetudo. Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 9. Mynsinger. d. cent. 6. obs. 41. n. 11. & seqq. Grass. d. lib. 1. commun. opin. c 1. q. 4. Ioseph. Ludovic. decis. perusin 62. num. 44. Vultejus hic n. 7. Ioan-Georg. Majer. Gener meus, instar Filij, exoptatiss. in Synops. jurisprudentia Beneficiaria. sect. 2. c. 1. reg. 3. n. 29.* Atque hinc 42
etiam differentia inter statutum & consuetudinem colligitur. quod statutum expressum populi consensum requirat: consuetudo verò tantum tacitum habeat. *d. l. de quibus. 32. §. 1. ff. de legib. Bartol. in d. l. diuturna. ff eod. Gail. d. lib. 2. obs. 31. num. 10. Speckhan. d cent 1. quæst 73. num. 3. Vide Paulum Æmilium Gallum in tract. de exceptionibus in success. tam ab intest. quàm ex testam. part. 1. tit. 1 except. 1. numer 35. cum seq.* Et quamvis consuetudo nonnunquam in 43
scripturam redigatur: nihilo tamen minus consuetudo seu jus non scriptum manet. Initium siquidem consuetudinis respicimus, tacitum videlicet populi consensum, qui dat esse rei; non etiam id, quod ex post facto supervenit. *late Bartol. in repetitione d. l. de quibus. 32. num 7. & seq ibidemq; Iason. numer. 26. ff. de legib.* Quin & maximè utile est, in scripturam redigi jus consuetudinarium, ut & litibus innumeris, & sumptibus, quos ad probationem fieri oporteret, via præcludatur. *Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. princ. 11. & ad l. immò. 36. ff de legibus.* ubi testatur, Galliæ consuetudines provinciales non modò scriptas, sed & variis comentariis illustratas haberi.
Sic & testamentum nuncupativum, etsi fortè scriberetur: nihilominus tamen rectè sine scriptis factum dicetur. 44

dicetur. *Muret. ad l. 2. §. 5. ff. de orig. jur. quem refert &*
sequitur Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 1. c. 10. lit. A
Eandem sententiam tuetur Hunnius *lib. 1. var. reso-*
lut. jur. civ. tract. 1. quæst. 23 Vide Timæum Fabrum,
distinctione rem istam explicantem, *d. disp. 3. ad In-*
stit. Imperial. th. 7.

Cæterùm qui super consuetudine intentionem su-
am fundat, is eam probare debet. *l. 2. ibi, probatis his*
45 *C. quæ sit long. consuetud. l. 3. Cod. de ædific. privat.* cùm
per actus facti inducta, facti judicetur. *d. l. de quib. 32.*
§. 1. ibi, rebus ipsis & factis. ff. de legib. cap. 1. de constituti-
onib. in 6. & facta, quæ plerunque etiam prudentissi-
mos & peritissimos quosque latent. *l. 2. ff. de jur. &*
46 *fact. ignorant. l. mora. 32 in pr. ff. de usurp.* non præsu-
mantur, nisi probentur, *arg. l. quacunq. 13. §. ult. ff. de*
publ. in rem act. l. 1. C. de mandat. Princ. l. 1. C. de proba-
tionib. l. asseveratio. 10. Cod. de non num. pecun. l. si e-
47 *mancipati. 9. C. de collationib.* Nec in contrarium quic-
quam moverit: quod consuetudo sit jus, sicque pro-
bari non oporteat. *d. l. 2. ff. de jur. & fact. ignor. can.*
consuetudo 5. Distinct. 1. Id namq; in jure scripto pro-
cedit: quod, cùm in publica & notoria monumenta
redactum sit, finitum est & certum; nec probatione
opus habet. *d. l. 2. ff. de jur. & fact. ignor. can. manifesta.*
15. caus. 2. q. 1. Ast hic de jure non scripto agitur, quod
prorsus incertū est, velut ex facto dependens, adeoq;
probandum, *l. 1. §. exactis. 3. ff. de orig. jur. Accurs. in di-*
48 *cta lege, 1. Codice. quæ sit long. consuetudo.* Probatur au-
tem consuetudo vel testibus, vel instrumentis publi-
cis, vel rebus judicatis; & testibus; non rogatis qui-
dem singulis civibus, vel provincialibus: sed, ut fit,
per tribus, aut curias, aut centurias, aut vicos inter-
rogatione currente. *l. testium. 3. circa fin. ff. de testib.*
Cujac. lib. 10. observ. 1. Gail. d. lib. 2. observ. 31. n. 14. &
seqq. Coras. d. tract. de jur. art. part. 2. cap. 20. Borcholt
hic num. 7. Probatur item consuetudo ex lecturis ex-
cellentium Doctorum: & quidem plenè, si duo plu-
resvé attestentur de consuetudine, quæ scriptæ legi
convenit: præsumptivè verò, non verè, si de alia cō-
suetudine tractent, *arg. l. sola. 4. & l. jurisjurandi. 9.*
C. de testib. Sed consulantur *Zasius in d. l. de quib. 32*
ff. de legib. Rochus Curt. in prædicto cap. ult. de consue-
tud. 8. n. 9. D. Bocer. hic num. 24. & class. 1. disp. 4. th. 18.
edit. 2. Mynsing. cent. 5. observ. 96. Gerhard. d. Decad. 1.
q. 8. in fin. Treutler. vol. 1. Disput. 1. th. 9. lit. b. ibiq; Ba-
chovius in suis Not. Hunnius d. lib. 1. tract. 1. quæst. 29
Wegner. Disputat. 1. th. 7. sub lit. A. ad finem. & Ma-
scard. in tract. de probationib. volum. 1. conclus. 423 &
aliquot subseqq. ubi de consuetudinis probatione latissi-
mè dissertat.
49 De effectu tandem consuetudinis hoc sciendum
est. illam vim & auctoritatem legi parem habere, *ut*
suprà monitum num. 2. adeò quidem, ut legem ante-
riorem scriptā vincere & abrogare possit. *d. l. de quib.*
32. cum 4. seqq. ff. de legib. can. consuetudo 5. Distinct. 1.
Cornel. Benincas. in tract. de constitutionib. quæst. 3. n. 57
50 *& seqq.* Nec contraria est *l. 2. C. quæ sit longa consuet.*
ubi disertè à Constantino Imp. rescriptum est: con-
suetudinis non tantam esse auctoritatem, ut legem
vincere queat. *Etenim* illius rescripti nō hæc senten-
tia est, quod consuetudo legem priorem tollere non
valeat: sed hoc potius tantum illo Imper. significat;
non ita stabilem & firmam esse consuetudinem, quin
etiam lege posteriori abrogari possit. Verum pro hu-
jus antinomiæ explicatione videantur Interpretes,
variè sentientes: *Duarenus ad tit. Pandect. de legibus.*
c. 11. & lib. 2. disput. anniversf. c. 32. Costalius, Muret. &
Zasius ad d. l. 32. ff. de legib. Coras. prædict. tract. de jur.
art. part. 3. c. 15. Cujac. lib. 2. feudor. in princ. Donell. l. 1.
Comment. de jur. civ. c. 10. ibiq; Hilliger. in suis n. tat.
ad lit. I. Gregor. Lopez. animadv. c. 1. n. 8. Connan. lib. 1.
Comment. jur. civ. c. 10. n. 9. D. Besold. in Oiconom. tit. 3.
& 4. lib. 1. ff. n. 30. pag. 159. cum seq. & dissertat. 1. com-
pendii juris privati c. 2. th. 32. pag. 34. Rittershus. partit.
feud. lib. 1. c. 1. q. 9. Oldendorp. in præf. de ordin. jur. clas-
sibus actionum præfix. e, Forcatul. Necyomant. dial. . nu-
mer. 25 Arumæus d. exercitat. 1. th. 21. Ravard. de au-
ctorit. prud. c. 16. Matthæac. lib. 1. de via jur. c. 33. n. 31.
Vultejus hic n. 12. D. Bocer. ad §. sed naturalia. 11 infr.
hoc tit. n. 12. Frider. Martini in tract. de consib. c. 5. n. 54.
Gœdd. ad l. derogatur. 102. num. ult. ff. de verb. signific.
Pacius cent. 1. antinom. 14. Bronchorst. cent. 1. ἐναντιο-
φανῶν. assert. 9. edit. 2. Matth. Stephani d. cent. 1. q. 24.
Andr. Gerhard. d. Decad. 1. q. 9. Hunnius d. lib. 1. var.
resol. jur. civ. tr. 1. q. 27. Bereus disp. 1. ad Inst. them. 1.
q. 11. Treutl. vol. 1. disp. 1. th. 9. lit. F. & G. ibiq; Bachov.
in suis Not. & in hoc § num. 3. Wegner. d. disp. 1. th. 8.
lit. a. in fin. Iustus Meier, disp. 1. ad lib. 1. Pandect. tit. 3.
th. 38. pag. 15. Ungepaur exercit. Iustin. 2. quæst. 8. in
nego pag. 57. cum seq. ad ult. Auctor consil. Argentinen. 1.
84 n. 14. volum. 2. fol. 1440. & Nicol. de Passeribus in
conciliat. legum in jur. civ. contrar. pag. 837. ubi In-
terpp. quorundam opinionib⁹ breviter recitatis, iis
omnibus improbatis, scribit: *Tu, Lector, de verâ &*
reali solutione cogitato. Ego enim nihil boni, quod in
medium afferam, ad præsens in promptu habeo. Atque
hæc de consuetudine sufficiant.

Porrò præter consuetudinem perhibetur & alia 51
pars juris non scripti, puta æquum bonum, sive æqui-
tas, *arg. l. 2. §. item Varus. 5. vers. quanquam ibi, hæc a-*
quitas suggerit. etsi jure deficiamur. ff. de aqua. & aqua
pluv. arcend. l. nulla. 25. ff. de legib. l. de ac. cessionib⁹ 14.
in princ. ff. de divers. temp. præscript. l. in his. 16. ff. de
condit. & demonstrat. Connan. lib. 1. Comment. jur. civ.
cap. 11. Duaren. lib. 2. disput. anniversf. cap. 18. & tit. ff. de
just. & jur. c. 2. D. Bocer. hic n. 25. & d. Class. 1. disput. 4.
th. 1. & 19. edit. 2. Giphanius in Comment. de divisio-
nib. jur. th. 10. & disput. de princip. natur. & partibus
jur. th. 108. Æquitatis autem verbum ambiguum 52
est. Aliâs enim idem, quod justitia aut jus valet: &
hac notione æquitas alia est naturalis, alia civilis. *l. 1.*
in pr. ff. de pact. l. 1. §. 1. ff. si is, qui testam. liber esse jussus
erit, &c. l. bona fides. 31. ff. depositi. Albert. Bolognet.
in Disput. de lege, jure & æquitate, c. 30. n. 5. & seq. Dö-
ring. in Biblioth. Iurisconsultor. tom. 1. verb. æquitas.
num. 8. & seq. fol. 934. Aliâs æquitas idem est, quod 53
Græcis

Grælis ἐπιείκεια, quod & æquum bonum, sive æquum & bonum Latinè dicitur: cui tanquam contrarium, jus strictum & summum, Græcè ἀκριβοδίκαιον, opponitur. *l. penult. ff. de constit. pecun. l. placuit. 8. C. de judic. & similib. Coras. in tract. de juris arte. part. 1. c. 15. Goclen. in quæstionib. Ethic. q. 76. Tiraquell. in tract. de retract. lignag. §. 35. glos. 1. num. 6. & seqq.*
54 Definitur autem æquitas sive æquum bonum, jus nō scriptum, quo legis vitium seu defectus suppletur, & emendatur. *Duaren. ad tit. Digestor de just. & jur. c. 2. ex Arist. lib. 5. Ethic. c. 10. Iacob. Marchisellus in quæstionib. practic. quæst. 1. n. 9. ubi plures æquitatis definitiones cumulavit.* Multa etenim sæpenumerò legibus, aut sciente, aut ignorante Scriptore, omitti solent: propterea quod leges ferantur καθόλου, & communia dicantur præcepta ac regulæ, quibus propter negociorum & attributionum varietatem non possunt omnes articuli sigillatim comprehendi. *l. 1. l. 3. l. neq; leges. 10. & l. non possunt. 12 ff. de legibus.*
55 Cæterùm juris & æquitatis sive æqui boni complures quidem sunt differentiæ: sed has paucas nos ex iis seligem⁹.
I. Jus est scriptum: æquum bonum est non scriptum. *§. constat autem. 3. vers. scriptum. suprà hoc tit. d. l. de ac cessionib. 14 in princ. ff. de divers. temporalib. præscript. d. l. in his. 16. ff. de condit. & demonstr. Vultejus ad §. 1. suprà tit. proximo n. 3. Ioan Roger. in tract. de offic. jud. in caus. capit. circa princ. tractat. tom. 3. part. 1. fol. 130. Pet. Foller. de contract. censuar. num. 31. circa med. tract. item 6. part. 2. fol. 140. Donell. lib. 1. Comment. de jure civ. cap 13. pag 34. ibiq; Hilliger. in suis notat. ad lit. E. Connan. d. cap. 11. num. 6. D. Besoldus, in Comment. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff num. 9. pag. 30 D. Lansius & Bielke in Dissertat. de legib. th. 65. Arumæus Exercitat. Iustin. 1. thes. 8. Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 1. quæst. 15. & Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 1. princ. 2. illat. 1. & confutat. 1.*
56 Qui plerique vulgarem æquitatis distinctionem in scriptam & non scriptam doctè refellunt: tametsi eam novissime tueri conentur *Dn. Enencke'. lib. 1. de privilegiis c. 12. num. 65. cum seqq. Lyclama. 7. membr. eclog. 39. Stuckius part. 1. Exercitat. Iustin. Decad. 1. assert. 2. ad lit. d. Bachovius in resolut. ad Treutler. disp. 1. th. 2. lit. b. Herman. Gotzanseu part. 1. peric. Acad. quæst. 3. boiq; laudans Döringius d. tom. 1. verb. æquitas. numer. 14. circa finem. fol. 936.*
II. Jus est civile quiddam, & in causis ac negociis civilibus versatur: æquum bonum est naturale. *l. 1 §. 1. ff. de dolo mali. & met. except. l. 2 ff unde cognati. l. eas obligationes. 8. ff. de capite minut. l. in ambiguis. 85. §. ult ff. de reg jur.*
57 III. Jus est lege comprehensum: æquum bonum est legis ἐπανόρθωμα sive laxamentum & supplementum. *Arist. e. d. lib. 5. Eth. c. 10. Bolognet. in dictis disp. de lege. jur. & æquit c. 29. n. 5. Duaren. d. tit ff. de justit. & jur. c. 2.*
IV. Ea, quæ sunt juris, tolluntur capitis deminutione: quæ ex æquo & bono, non tolluntur. *arg totius tit infrà de capit deminut. Giphan. d. disput. de princ. naturâ & partibus jur. th. 115.*
58 V. Jus singularibus rebus, seu personis non accomodatur. *d. l. 3. l. jura 8. ff. de legibus* æquitas circa singulares casus & personas versatur, pensatis rei, personæ, loci & temporis circumstantiis, *arg. l. aut facta. 16 ff. de poen. Aristot. loco præallegato. Petr. Augustin. Morla. in emporio jur. part. 1. tit. 1. quæst. 11. numer. 10.* Summa itaque inter jus summum & æquitatem differentia hæc est: summum jus semel statuit in universum de negociis futuris; dat honestatis principia, & præter universalem sententiam nihil perpendit. Æquitas verò singulas negociorum species curiosè perlustrat: perpendit, casus præsentes, & in jam natis hominum controversiis dijudicat, quænam inter multas legum formulas adhibenda sit, ad definitionem quæstionis, tota ne, an pro parte. *Iacob. Anton⁹ Maria in præludiis Digestorum novissimorum de bonitate & æquitate tit. 5. cap. 4.*

Haud inconvenienter quæri hoc loco poterit: an æquitas juri stricto & scripto, seu rigori juris præferenda sit? Et præferendam esse, perspicuè relucet *ex l. placuit. 8. C. de judic. l. & si quis. 14. §. idem Labeo ait. 13. circa finem ff. de religios. & sumpt. funer. l. quod si Ephesi 4. in fine. ff. de eo. quod certo loco dari oport. l. in omnib. 90. & l. etsi nihil. 183. ff. de reg. jur. l. benignius. 18. & d. l. nulla. 25 ff. de legib. l. Pedius. 4. §. 1. in fine. ff. de incendio, ruina, &c. l. si socius. 81. ibi, pactum ex æquitate sic nobis interpretandum. ff. pro soc. l. si & me. 32. in fin ff. de reb. credit. si cert. pet l. si servum. 91. §. sequitur. 3. vers. esse enim hanc quæstionem de bono & æquo. ff. de verb. obligat. l. si rei tuas. 8. ad finem. C. ad exhibend l. hac lege. 8. ibi, æquitatis convenit esse fautores. C. de pact. convent. Novell. 8. in fine. ibi, & omnem æquitatem servabo, &c. & sexcentis locis aliis.* 59

Huic sententiæ primò non obstat *l. prospexit. 12. §. 1. in fin. ff. qui, & à quib. manumissi liberi non fiūt, &c.* 60 ex quâ patescit, juris scripti atq; duri rigorem æquitati & humanitati præferendū esse. *Eò namq;* loci Ulpian⁹ meminit legis Juliæ de adulteriis: quæ inter alia manumitti alienarivé intra 60. dies prohibuit servos, quos jura quæstioni ad veritatem adulterii, à muliere commissi, eruendam subjici volebant: idq; in omnib⁹ omnino servis observari voluit, etiam iis, qui extra ministeriū isti⁹ mulieris in agro vel provinciâ fuissent Quod cum durum videri posset, Ulpian⁹ ibi subjicit: *hoc quidem perquàm durū est: sed ita lex scripta est:* significans, primo intuitu quidem perquàm durū & iniquum videri, servos extra ministeriū mulieris alibi degentes quæstioni subjicere: sed reverâ illud æquum ac justum esse; cùm interea servi isti ex conservis, qui in mulieris ministerio fuerūt, adulteriū comodius sciscitari potuerint: ac publicè quoque interfit, ne tam atrox facinus penuriâ probationū inultū atq; impunitū maneat. *l. ita vulner 51. §. 2. vers. cùm neq; impunita. ff ad leg. Aquiliam.* 61 Deinde respōdetur: quoties verba legis adeò sunt clara, ut salvâ ratione recti sermonis, salvâq; sententiâ legislatoris, interpretationē ex æquo & bono recipere non possint; tunc legē, prout scripta est, quantūvis dura sit, & æquitati repugnet, servandā esse. Ne forsan benigna interpretatio, quæ ad legis sententiam conservandā est comparata, ad everrendā legis sentētiā accomodetur. *d. l. benignius. 18. ff. de legib.* 62

63 Secundò non obstat *l.1 & l. leges sacratissima. 9. in fin. C. de legibus.* ex quibus apparet interpretationem legis obscurioris ab auctoritate & majestate Principis petendam; atque adeo judicem jus scriptum & strictum præcisè sequi teneri, nec illud æquâ interpretatione mollire posse. *Respondetur* enim primò: objectas leges accipiendas de interpretatione juris in totum iniqui, quâ id agitur, ut jus ejusmodi iniquum tollatur, simulque novum constituatur. Talem interpretationem in legibus adductis sibi Imperator reservat: cùm ejus solius sit abrogare legem, cujus est condere, ut rescripsit Imp. Justinianus *in l. ult. §. 1. C. de legib.* Deinde responderi solet: prægatas leges exaudiendas esse de eo jure vel lege, cujus sententia adeò sit obscura, ut nulla penitus ratione elici queat, sic ut ars interpretandi omnino deficiat. In hac prorsus dubiâ & obscura causa recurrendum erit Judici ad Imperatorem, & ab eo petenda juris dubii perplexique declaratio: secus autem, si probabili aliquâ ratione sententia legis æqua elici possit. *d. l. placuit. 8. C. de judic. l. semper. 9. & d. l. in omnib. 90. ff. de reg. jur.*

64 Tertiò non obstat *l. perspiciendum. 11. in fine princip. ff. de pœnis.* ubi Marcianus Jureconsultus, in gravioribus pœnis severitatem sequi jubet. Atqui severitas nihil aliud esse videtur, quam jus scriptum, durum & summum. *Nam respondetur*: in gravioribus quidem pœnis judicem oportere severitatem legum subsequi: sed tamen (*ut ibidem addit Marcianus*) cum aliquo temperamento benignitatis. Hoc autem temperamentum est ipsa æquitas: hancque in pœnis gravioribus observari, convenit. Neque verò existimandum est: æquitatem perpetuo in commiseratione & lenitate consistere. Siquidem pro scelerum atrocitate interdum æquitas acuit pœnas, *arg. l. 1 in princ. ff. de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judic. sistat. & l. 1. §. ff. si quis testamento liber esse jussus erit, &c.*

66 Quartò non obstat *l. si expressim. 19. ff. de appellationib.* ubi dum Modestinus ait, sententiam contra juris rigorem datam valere non debere: inde evinci posse videtur, quod juris rigor, qui idem est, quod jus strictum, in judicando æquitati præferatur. *Quandoquidem respondendum*: juris rigorem nonnunquam separari ab æquitate: nonnunquam verò cum eadem conjungi: ac proinde *in d. l. 19.* juris rigorem intelligendum, qui cum æquitate sit conjunctus; ut eo in loco nihil aliud significet, quam juris tenorem & verba cum mente legis conjuncta. Quasi dixerit Modestinus: sententiam contra juris tenorem, hoc est, verba mentemque legum manifestam, latam non valere. *l. 1. §. 2. ff. quæ sentent. sine appellat. rescindantur.* Hucq; revocentur, quæ annotavimus ad principium *tit. infr. de offic. judic. n. 34. & seqq. item num. 48. & seqq.*

67 Quintò non obstat, quod Aristot. *lib. 1. Rhetoric. c. 13.* hanc inter arbitrum seu arbitratorem, & judicem differentiam esse statuit: quod Judex legem scriptā sequi debeat, arbitrator v. æquitatem. Etenim inter judicem & arbitrū sive potius arbitratorem hoc interest: quod judex adstrictus sit ad leges, secundùm quas judicare tenetur: sic tamē, ut illas æquitate, ubi op est, temperet ac molliat, *jurib. all gat. supr. n. 65.* Arbitrator v. nullis prorsus legibus sit adstrict nec teneatur juxta legum præscriptū arbitrari: sed solum in arbitrando id sequi debeat, quod bonum & æquum est, quamvis nullâ in lege fundatum. Atque hoc procul dubio voluit Philosophus *dicto loco*. Et de eodem nonnihil notavimus *in tract. de pr. cess. judiciar. decad. 1. concl. 7. n. 12. & seq.*

Sextò non obstat, quod Divus Augustin. inquit: 68 postquam leges constitutæ sunt, non licere judici de ipsis judicare, sed secundum ipsas. *Distinct. 4 can. 3.* Aliud enim est, de legib. judicare; aliud verò, leges æquitate mollire, easq; secundum id, quod æquum & bonum est, interpretari. Prius judici permissum non est: posterius a. non tantùm ei permissum, sed & injunctum est. Atque de illo loquitur Augustin. *in loco preallegato*: de hoc verò nostra instituta est quæstio.

Postremò non obstat, quod tum alia quædā in ju- 69 re, tum maximè usucapio sit cōtra æquitatem introducta: quippe per quam un cum alteri detrimento locupletetur: & ad alterū res alterius, sine facto ejus, transferatur, *contra l. 11, quod nostrum 11 & l. jure naturæ. 206. ff. de reg. jur. c. locuplet. 48. eod. in 6.* Nam respondetur: etsi in genere æquum sit, ne quis locupletetur cum alterius jacturâ: æquius tamen in specie quā generi derogatur. *l. in toto. 8. ff. de reg. jur.* esse, ut salus populi, bonumq; publicum, cuj gratiâ usucapio inducta est, conservetur. *l. 1. ff. de usurpat. & usucap.* Præterea æquitatem duplicem esse, naturalem 70 & civilem, ostendim *supr. n. 51.* Itaq; licet usucapio, aliaque similia in jure nostro, contraria videantur æquitati naturali: ea tamen convenire cum æquitate civili, non dubitandum est. Verùm de usucapionis æquitate prolixius explicuimus *ad §. 3. n. 14. cum seqq. supr. tit. de justit. & jur.* & ad principium *tit. infr. de usucap. n. 40. & seqq.* Atq; de proposita quæstione inspiciantur *Fachinæus lib. 1. controv. jur. part. 1 c. 3. Philipp. Matth. ad d. l. semper. 9. ff. de reg. jur. n. 42. & seq. Paulus Berens. disp. 1. ad Instit. them. 1 q. 1. Donell. d. l. 1. Comm. de jur. civ. c. 13. pag. 33 cum seqq. Bronchorst. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. edit. 2. Hunn. lib. 1. var. resolut. jur. civ tract. 1. quæst. 14. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 2. pr. illat. 1. & seqq. Marq Freher. in tract. de Æquit. Theod. Reinkingk. in tract. de regim. c. c. & secul. lib. 1 cl. 2. n. 2. & seqq. It. Smolt. alias exercit. jur. disp. 1. th. 9. Arumæus Exer. 20. ad Inst. th. 5. & Dn. Collega Besold. vol. 2. consil. 86. num. 15. & seqq. fol. 368.*

§ Et non ineleganter. 1

Et non ineleganter in duas species jus civile distributum esse videtur. Nam origo ejus ab institutis duarum civitatum, Athenarum scilicet, & Lacedæmoniorum, fluxisse videtur.

In

In his enim civitatibus ita agi solitum erat: ut Lacedæmonii quidem ma is ea, quæ pro legibus observabant, memoriæ mandarent: Athenienses verò ea, quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent.

SUMMARIA.

1 *Cur jus civile in scriptum, & non scriptum distribuatur.*
2 *Athenienses scriptis legibus; Lacedæmonii verò moribus solis utebantur.*
3 *Athenienses eo nomine laudantur, quòd aliis populis leges præscripserint.*
4 *Literis & scripto omnia comprehendi nequeunt.*
5 *Deficiente jure scripto, ad mores recurritur.*
6 *Prodigo bonis interdicitur.*
7 *Patri tutorem filio dare, & pupillariter substituere licet.*

1 DIvisionis jam expositæ, quâ jus civile in scrip-
tum, & non scriptum distribuitur, causa & ratio
(quam temere mordet Bachovius) hic adfertur.
Nam jus Romanorum a Græcis ortum est *l. 2. §. postea ne diutius. 4. ff. de orig. jur.* & maximè ab Athenien-
siensibus, id est, legibus Solonis, & ab institutis La-
cedæmoniorum, *Auctore Athenæo lib. 6 & Plutarcho*
2 *in Solone & Lycurgo.* Athenienses autem scripto jure,
seu scriptis legibus; Lacedæmonii verò moribus so-
lis, sive jure non scripto utebantur. Romani igitur
utrosque imitati, meritò jus civile in scriptum, &
non scriptum diviserunt. Quam rationem obiter
quoque indicat M. Tullius *in Orat. pro Flacco: ab A-
theniensibus*, inquiens, *humanitas doctrina, religio,
fruges, jura leges orta atq; in omnes terras distributa pu-
tantur, &c. Lacedæmoniorum spectata ac nobilitata
virtus, non solum naturâ corroborata, verùm etiam di-
sciplinâ putatur: qui soli toto orbe terrarum septingentos
jam annos ampliùs, unis moribus, & nunquam mutatis
3 legibus vivunt.* Sed & apud Thucydidem *lib. 2.* Pe-
ricles suos Athenienses eo potissimùm nomine lau-
dat: quòd aliis populi leges videantur præscripsisse:
ipsi autem aliunde non acceperint. Isocrates itidem
in suo Panegyrico testatur, Athenienses ipsis quoque
Græcis legum bonarum, & omnis honestæ politiæ
exemplum dedisse. *Isocratis, ut & Plutarchi in Lycur-
go, verba Græca, non parum huc facientia, refert hic
4 Franciscus Balduinus.* Porrò superioris divisionis ra-
tionem veriorem ex Cicerone *lib. 1 de legib.* adducit
hoc loco Heigius *numer. 4* videlicet, cùm omnia
scripto & literis comprehendi nequeant, mores fe-
rendos esse, & moribus seu jure non scripto quædam
5 relinquenda. Unde & in jure nostro frequenter, de-
ficiente jure scripto, ad mores recurritur, *l. neq. 10. l.
non possunt. 12. l. de quibus 32. l. si de interpretatione. 37.
6 ff. de legibus. et in finitib.* Imò ex moribus populi Ro-
mani multa in leges XII tabularum translata repe-
riuntur. ut quòd prodigo bonis interdicitur. *l. 1. ff. de
7 curatoribus furioso, & aliis ext. minores dand.* quòd pa-
tri substituere pupillariter, & tutorem filio dare li-
cet. *l. patre. 8. ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt. l. 2. ff.
de vulgar & pupill. substit.* Item jura de donatione inter conjuges prohibita, de tacito pignore circa invecta & illata, de acquisitione per arrogationem, &c. ex moribus promanârunt. *l. 1. ff. de donationib. inter vir. & uxor. l. si servus communis. 61. §. locavi. 8. ff. de furt. in ist. tit. infrà. de acquisit. per arrogat. l. probrum 42. ff de verb. signif. Cujac. in d. l. 2. ff. de orig. jur. Connan. lib 4. Commentar. jur. civil. cap. 16. n. 4. hosq; allegans Heigius hic num. 5.*

§. Sed naturalia. tr.

Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræquè observantur, divinâ quadam providentiâ constituta, semper firma atque immutabilia permanent. Ea verò, quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel aliâ postea lege latâ.

SUMMARIA.

1 *Iura naturalia & gentium immutari aut tolli nequeunt.*
2 *Furtum jure naturali prohibitum.*
3 *Quatenus alterum occidere liceat.*
4 *Libertas variè tollitur.*
5 *Quomodo jus cognationis maximâ & mediâ capitis deminutione tolli dicatur.*
6 *Ius sanguinis immutari non potest.*
7 *Iura civilia quot modis tollantur.*
8 *Ratio differentiæ inter jura naturalia seu gentium & civilia.*
9 *Deus immutabilis est semper & ubiq; existens.*
10 *Ecquid omne jus gentium, tàm secundarium, quàm primævum sit immutabile.*
11 *Primum argumentum, quo probari videtur: jus gentium secundarium esse immobile.*
12 *Refutatio istius argumenti.*
13 *Proponitur secundum argumentum.*
14 *Hujus argumenti refutatio.*
15 *Ius gentium secundarium divinâ providentiâ non est constitutum.*
16 *Tertium argumentum: ejusq; confutatio.*
17 *Dissolutio reliquorum argumentorum.*
18 *An & quatenus servitus ex usu Christianorum remota*

EXplicuit hactenus Justinianus Imp. à quibus jura constituantur: nunc subjicit, quomodo tollantur vel abrogentur. Adeò & leges fatum suum habent, interitumque patiuntur: sed non omnes tam naturales, quam civiles: quemadmodum ipse Imperator hic distinguit. Nam jura naturæ, jusque gentium (de quibus principaliter hic §. loqui videtur, ut 1

arguunt hæc verba: *quæ apud omnes gentes, &c.*) sem-
per firma atque immutabilia permanent: sicque nul-
lâ lege contrariâ tolli, aut abrogari possunt. *§. ult in-
frà de legitim agnat. tutel. l. eas obligationes. 8. ff. de capi-
te minutis l. 2. § 1. ff. de usufruct ear. rer. quæ usu consu-
munt l. ubi pugnantia 188. §. 1. ff de regul. jur. Benedict.
Winckler. de princ. jur. lib. 2. cap. 8. & 11. Aristot. lib. 5.
Eth. c. 7. & lib. 1. Rhet ad Theodect. Cic. lib. 2. de invent.
Seneca. lib. 2. de ira c. 20. in fine. Adamus Contzen. lib.*
2 *5. politicor. c. 13. §. 2. c 14. §. 14. & seqq.* Nec huic refra-
gatur *§. 1. infr. de obligationib. quæ ex del. nasc. & l. 1. §.
fin. ff de furt.* ubi licet dicatur, furtum lege sive jure
naturali prohibitum esse: nihilominùs tamen etiam
jure excusatur, qui extremâ famis necessitate co-
actus, quærendi victus gratiâ furtum commisit. *c. si
quis propter. 3. & ibi gloss. ext. de furt* Etenim respon-
dendum: excusationem istam optima juris ratione
introductam, nequaquam naturali juri esse contra-
3 riam, sed tantùm mentem ejus interpretari. Neque
enim jus naturæ furtum eo in casu prohibere volu-
isse putatur, ubi summa necessitas ad furandum im-
pellit. Sic quamvis præceptum sit juris naturalis; ne
quis alterum occidat. *Exod 20. v. 13. Deuter 5. v. 17.
& Matt. 5. v. 21.* nihilo tamen minus legibus cautum
est, quempiam defensionis causa impunè alterum oc-
cidere posse. *l ut vim. 3 ff de justit. & jur l 1 § vim vi.
ff. de vi. & vi arm. l. 1. C unde vi. & multis concordan
tib.* Neque verò propterea jura humana naturali juri
repugnant, aut id tollunt: sed potius declarant illud,
& determinant, ostenduntque: jus naturale, quate-
nus homicidia prohibet in genere, de tali specie non
sensisse. Hucque pertinent, quæ annotavimus *ad §.
ult numer. 112. cum seqq. infrà de injur & §. item lex
Cornelia de sicar. 5. num. 157. & seqq. infrà de public. ju-*
4 *dic.* Similiter etsi libertas juris naturæ est. *§. 1. infrà,
tit. proximo. l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jur.* illa
tamen variè tollitur & jure gentium, & jure civili. *§.
penult infrà tit. seq.* Sed hoc, & aliis exemplis admo-
nemur: jus naturale, ut & gentium, immutabile esse
cæt[er]is pa[r]ibus, si videlicet eædem maneant causæ
& [c]ircumstantiæ, quibus illud fundatum, & ob quas
5 constitutum fuit. At verò his causis circumstantiis-
que mutatis, & ipsum jus quodammodo mutari, vel
certè declarari & temperari, neque amplius per om-
nia observari convenit, *arg. l. quod dictum. 32. ff. de
pact.* Pari ratione cùm dicitur, capitis deminutione
maximâ & mediâ cognationis jus [ ] quod natu[ra]le
est. *l. jurisconf. 10. §. inter 4 & §. seq ff de gradib.* [ ] *l 1.
§ penult. infr. de capit. deminut. & d. l. § ult inf. de legit
agnat. tutel* hoc non ita accipiendum est, q[u]asi ip-
sa co[g]natio naturalis omnino perimatur [ ] cum jus
sanguinis dirimi aut immutari non possit *l. jura san-*
6 *guinis. 8. ff. de reg. jur* sed quòd effectus cognationis,
putà successione & tutelæ, per jus civile, putà per
maximam & media[m] capitis deminutionem, certis
& idoneis de causis impediantur. Unde & Paulus *in
d. [ ] §. non parcimus. 5. ff. de gradib.* servilem cogna-
[ti]onem, quasi mege naturalem, opposuit cognationi

pertinenti ad leges, *notante Marcilio hic pag. 42.* Et i-
dem quoque latiùs explicat Hunnius *lib. 1. var. reso-
lut. jur. civ. tract. 2. quæst. 30.*
Cæterùm jura civilia duobus tolluntur mutan- 7
turq; modis: lege postea lata, id est, expresso cõsensu,
& desvetudine, hoc est, consensu tacito, *hoc §. & l de
quibus. 32. in fine. ff. de legibus. l. ult. ff. de constitut. prin-
cip. l. 1 §. servi. 19. in fine. ff. de quæstionib* Idque & legi-
bus XII. tabular. cautum fuisse, ut quod populus po-
stremum, tanquam utile, jussisset, ratum esset [ ] scri-
bit Livius *lib. 3. quem refert hic Giphanius in vers. ea
verò &c.* Neque verò isthæc mutatio reprehenden-
da est: cùm utilitas ad humanarum rerum, corruptio-
ni obnoxiarum, fluxum multoties debeat attempe-
rari, *arg. l 2. §. tanta autem. 10. C. de vet jur. enucleand.
& Novell. 7. cap. 2* Ratio differentiæ inter jura natu-
ralia seu gentium, & civilia, id est, cur hæc facil[e] mu-
tentur, illa non item, hæc reddi potest: Quia illorum 8
Deus auctor est, horum verò homo, *per hunc § ibi, di-
vinâ quadam providentiâ constituta &c.* Sicuti autem
homo non omnibus locis esse potest, sed uno tan-
tùm; nec omnibus temporibus, sed brevi. *Esaiæ c. 40.
v. 6. & seqq* ita etiam ejus leges non omnibus locis &
temporibus vigens; sed sæpè utilitatis evidentioris
intuitu mutari solent. At Deus immutabilis est ac 9
immobilis semper, & ubique existens *Malach. 3. vers.
6. Ierem. 23. vers. 24. Psalm. 102. vers 27. & 28.* Unde
& leges ejus (cum sint particula voluntatis atque
mentis divinæ) semper & ubique valent, nec pror-
sus immutari queunt: *secundum illud Esaiæ c. 14. vers.*
24. ut putavi, ita erit: & quomodo mente tractavi,
sic eveniet. *Et iterum cap. 46. vers* 10 Consilium me-
um stabit, & omnis voluntas mea fiet. Verùm istam
rem uberiùs explicant *Donellus lib. 1. Commentar. de
jur. civ. cap. 12. ibiq; Hilliger. in suis notat. Covarruv. in
c. peccatum. de reg. jur. in 6. part. 2. relect. §. 11. numer. 3.
Menoch. lib. 1. consil. 1[ ] num. 105. Va quius de success.
progress. in præfat. num 144. Arumæus Exercit. Iustin. [ ].
th. 22. Albert. Bolognet. in Disputationib. de lege jure &
æquit. cap. 26. numer. 2 & seqq Matthæacius libr. 1. de
via jur. c. 21 & 2[ ]. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ.
cap. 6. numer 5. & 6. Bronchorst. centur 1. ἐναντιοφανῶν.
assert. 4. edit. 2. Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin.
tit. 2. princip. 3. Dn. Enenckel. lib 1. de privileg. c. [ ] nu-
mer. 5. cum seqq. item cap. 8. numer. 13. & seqq. Dn. Be-
sola in Commentar. ad l. 4. tit 1 lib 1. ff. num. [ ] pag. 83. &
seqq. Michael Piccartus in Theologia Gentilium. Myn-
singer. Aldobrand. Clar[i]ssimus David. Vulte[ius], B[o]r-
holt Ant. Matthæus, Heigius & alij in hoc §. nostro.
Dithmarsus Disputat. polit. 4. de legib. disquisit. 4. & 6.
Petrus Gregor. Tholosan. de Republ. lib. 7. c. 20. num 7.
& 8. Henning. Arnisæus lib. 1. de jur. Majestat. c. 3 num.
14. & lib. 2. c. 3. num. 10. item Dn. Lansius & Bielke in
Dissertat. de legib. th. 26. & seqq. itemq; th. 45. & seqq.*
ubi D. D. Bocerum *hic sub num. 2. & 3* asserentem o- 10
mne jus gentium, non solum primævum, quod est
ingenitum, sed & secundarium, quod postea est na-
tum, immutabile esse, prolixe refellunt. Quorum
tamen

tamen argumenta novissimè destruere allaborat ipse
Dn. Bocerus *in præfatione in Commentarium libri 3.
harum Institution.* Adde Dn. Martinum Rümelin.
Exercitat. 1. ad Instit. th 14 sub lit. A. ubi disertè
scribit: se solidis D. D. Lansii rationibus, salvâ veri-
tate, contradicere non posse. Porrò ut & ego meas
illâ de controversiâ cogitationes aperiam: existimo
sanè ipse, D. D. Lansii, & Dn. Bielke sententiam ve-
ritati (cui tenaciter inhærendum) magis consenta-
neam, adeoque hac in parte studio & labori D. D
Boceri nihil deferendum esse. Utitur autem D. Bo-
cerus argumentis (quibus jus gentium secundarium
etiam immutabile esse, evincere conatur) sequenti-
bus, *in d. præfat. in Commentar. lib. 3. Institution.* I.
11 Quia *in hoc §. sed naturalia.* 11 opponuntur inter se
jus naturale, & civile jus. Aut igitur (inquit) vera &
legitima non est oppositio illa naturalis & civilis ju-
ris: aut si justa & legitima est oppositio illa: certè per
naturale jus significatur quoque jus gentium secun-
darium. Alioquin enim omissa censetur illa juris spe-
cies, quæ jus gentium secundarium continet: quod
non leve, sed maximum esset vitium, teste Cicero-
ne, *lib. 1. de offic.* ubi maximum, ait, esse vitium, in di-
videndo aliquid præterire. Atqui istiusmodi vitii
insimulare Imperatorem, cum suis Consiliariis, uni-
versi juris consarcinatoribus, temerarium fuerit.
12 Verùm hanc D. Boceri argumentationem nullius
ponderis & momenti esse, opinor. Nam *in d. hoc §.
nostro* 11. Justinianus haudquaquam dividit jus in
naturale & civile: sed saltem discrimen ostendit in-
ter jura naturalia & civilia: sicuti antea *in §. 1. hoc tit.*
quomodo jus civile à jure gentium distinguatur, de-
monstravit. At quot sint species juris, id satis tum in
Rubricâ, tum in toto hoc tit. *de jur. nat. gent. & civ.*
expressit; nihilque prorsus in dividendo prætermisit:
sed singulas juris species, nempe naturale, gentium
& civile, perspicuè enumeravit. Itaque si maximè di-
camus: in *hoc §. sed naturalia* 11. Justinianum Imp.
per *naturale jus* non intelligere quoque jus gentium
13 secundarium, sed tantùm jus naturale primævum &
& secundarium, seu jus gentium primævum: non ta-
men ideo vitii alicujus reus efficitur. II. Ulterius
pro stabiliendâ suâ erroneâ sententiâ hoc modo ar-
gumentatur D. Bocerus: Si jus gentium secundari-
um est quoque naturale jus: non nisi inscitè negatur,
per jus naturale denotari etiam jus gentium secun-
darium, *in hoc §. sed naturalia.* 11. At jus gentium se-
cundarium est quoque jus naturale: ut patet ex tex-
tu *in §. singulorum. 11. infr. de rer. divis. & l. 1. in princ.
ff. de acquir. rer. domin.* Ergo *in d. hoc §. sed naturalia.* 11.
etiam denotatur jus gentium secundarium: & per
14 consequens, etiam immutabile est. Verùm, mi Bo-
cere, quæ nam est ratio consequentiæ propositionis
majoris in syllogismo à te allato? Neutiquam etenim
sequitur: Jus gentium secundarium etiam dicatur na-
turale. Ergo *in hoc §. sed naturalia* 11. Justinianus per
jus naturale itidem intelligit jus gentium secunda-
rium. An enim non animadvertis: Imperatorem *in
sæpe. d. §. sed naturalia hoc tit.* non loqui de omni jure,
quod naturale appellitatur; sed de eo duntaxat, quod
divinâ quadam providentiâ constitutum est? Atqui 15
jus gentium secundarium divinâ quadam providen-
tiâ constitutum esse, nemo dixerit. Haud namque
ita innatum est rationi, sicuti primævum: sed demum
pro necessitatibus, usuque vitæ humanæ ratiocinan-
do inventum. *§. 2. vers. jus autem gentium supra hoc
tit. ibiq; eleganter Wesenbecius, num. 1.* Quemadmo-
dum igitur jus gentium primævum immutabile est;
quia habet rationes naturales, hoc est, immutabiles:
ita è contrario jus gentium secundarium erit muta-
bile, quia non habet rationes naturales, sed tantùm
ratiocinationes, ex externis causis utilitatis civilis
desumptas.

III. Ex prædictis etiam patet responsio ad tertium 16
D. Boceri argumentum, quod tale est: contractus fe-
re omnes sunt juris gentium secundarii. *d. §. 2. vers.
& ex hoc jure gentium. suprà hoc tit. & l. ex hoc jure. 5.
ff. de justit. & jur.* Atqui contractus juris gentium sunt
juris naturalis. *l. cùm amplius. 84. §. is natura debet. 1.
ff. de reg. jur. l. 1. ff. de novationib. l. fidejussor. 16. §. fide-
jussor. 3. ff. de fidejussorib.* Ergo jus quoque gentium se-
cundarium est naturale jus: & proinde per *jus natu-
rale* significatur quoque *in hoc §. sed naturalia* 11. Et-
enim ultrò quidem largimur: jus gentium secunda-
rium nonnunquam dici naturale; ut non opus sit cum
D. Bocero multos in hanc rem textus conquirere:
veruntamen eo modo id dici naturale, quo illa jura
naturalia, de quibus *in præsenti. §. 11.* hoc pernega-
mus: & ut pernegemus, necesse est; nisi cum Bocero
fœdam specierum confusionem admittere malimus.
Quis enim affirmare auderet: bella, contractus, &
reliqua, quæ sunt juris gentium secundarii, *divinâ
quadam providentiâ constituta esse?* Quomodo igitur
in sæpius allegato hoc § sed naturalia 11. per jus natura-
le significari quoque jus gentium secundarium, &
consequenter id quoque immutabile esse, pronunci-
abimus?

Ex antedictis & reliqua, quæ D. Bocerus pro con- 17
servandis contrariæ sententiæ argumentis, ut & pro
stabiliendis suæ opinionis rationibus adducit, nullo
negocio refelli poterunt. Putat nimirum D. Bocerus
(ut summatim dicam) juris gentium secundarii es-
sentiam esse à ratione naturali; hancque rationem
naturalem perpetuam, & consequenter jus gentium
secundarium itidem immutabile esse. Verùm ad hoc
quid respondendum sit; ex refutatione secundi argu-
menti Boceriani apparet. Cæterum quæ de servitute
afferuntur à D. Bocero: ea sanè vix digna videntur
responsione. Sit etenim adhuc alicubi apud Christia-
nos usitata servitus: quid tum? Cur alii eam exulare
jusserunt? Cur apud plerosque in usu esse desiit? Quo-
modo mutari potuit, si est immutabilis? Anne eo
modo etiam mutari poterunt, quæ propriè sunt juris
naturalis, & quæ divinâ quadam providentiâ con-
stituta sunt? *de quibus in hoc § nostro* 11. Id nemo sanæ
mentis dixerit. Insuper est quidem servitus jure di-
vino

vino non improbata: at nec præcepta. Optimè ergo mutari potuit: sicut & mutatam eam videmus: quod qui negat, experientiâ refutatur, & Anticyras navigare jubetur. Eandemque sententiam haud obscurè amplectuntur Dn. Collega Besold. *in delibat. jur. ex l. 1. Pandectar quæst. 7 pag. 18 & seq* Timæus Faber *disput. 3. ad Instit Imperial. th. 11.* Wurmser. & Sigismundus à Mauschvvitz *exercitat. 7. de jur. publ. quæst. 12. pag. 310.*

§. Omne autem jus. 12.

Omne autem jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et priùs de personis videamus. Nam parum est jus nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur.

SUMMARIA.

1 *Juris uni: ersi materia triplex; in personis, rebus, actionibus posita.*
2 *In istis omnibus quæ considerentur.*
3 *Quare priùs de personis, quàm de rebus, in hisce Institutionibus tractetur.*
4 *Major dignitas personarum, quàm rerum.*
5 *Digniora semper præmittenda & præferenda.*
6 *Major fides testibus dignioribus, quam aliis tribuenda.*
7 *Penes seniorem & digniorem instrumenta communia deponenda.*
8 *Homicidium in confinio patratum, ad cujus Magistratus cognitionem sive jurisdictionem pertineat.*
9 *Caput nobilior pars corporis.*
10 *Homo per faciem cognoscitur.*
11 *Pandectæ in tractatione differunt ab institutionibus.*
12 *Pandectæ ad ordinem edicti perpetui accommodata.*

1 EX hoc §. pendet œconomia sive dispositio totius operis Institutionum. Nam universi juris materia hic continetur: quæ triplex est, vel in personis, vel in rebus, vel in actionibus posita, *l 1. ff. de stat. ho-*
2 *min.* In personis considerantur status, ordines, officia, *ut tit. seq. & toto hoc lib. 1.* In rebus versantur, acquisitio, conservatio, alienatio. *l ult ff. de legib. De quibus lib. 2 3. & 4. usq; ad tit. de actionib.* In actionibus perpenduntur judiciorum origo, materia, forma & finis: *de quibus libr 4. à tit. de actionib.* Et priora quidem illa duo juris objecta habent ... nostri theoriam; posterius verò praxin. Omnis enim de hominibus sive personis, itemque de rebus quæstio non tam ob se ipsam, quàm ob id instituitur, ut noverit Jurisconsultus, quomodo per personas & res per actiones jus reddat: atque ad hoc ... eius priora illa duo conjungit, *doceate Vultejo ... ad princip. tit. proximi. num. 1.* De iisdem objectis *post Interpretes ad hunc § & d. principium tituli seq.* videantur Wegnerus *disputat. 7. thes. 9. lit. b.* Andreas Gerhard *decad. Corollar 3* Matthias Stephani *cent. 1 quæst 2* Olemannus *ad lib 1. disput. jur. civ. G phany. disp 2 nu. 1.* Dn. Besold. *in Oeconomia tit. 5. & 6. libri. ff. num. 1. pag. 164* & Hunnius *lib. 1 var. resolut jur civ tractat. 2. quæst. 1.* ubi, quæ huic §. vulgò opponi solent, probè diluit. Idem facit Timæus Faber *disput. 3. ad Institut Imperial. th. 12.* Videatur item Bachovius, Hunnii
3 implacabilis antagonista, *in tract. de actionib. disp. 1. th. 7.* Ratio porrò omnimis, cur prius de personis, quam de rebus, in hisce juris elementis agatur, hæc est:
4 Tum quia personarum causâ omne jus constitutum est, id est, ut suum cuique tribuatur, *hoc §. nostro, & l. 2. ff. de stat. hom in.* Tum quia major dignitas est personarum cum persona sive homo omnium creaturarum sit nobilissima, quam rerum *§ in pecudum. 37. infrà, de rer. divi. l in pecudum. 28. §. 1. ff. de usur. l. 5. ... simè 44 ff. de adilic edict l quidam. 14. post princip ff. de jure codicill. Iohan. Arnd. lib 4.* von wahren Christenthumb. *part 2. cap 3 Coras. in d. l. 2. numer. 4. ff. de stat. hom. Ioh. Hering in discursu, &c. de cas homicidij atrocitate numer. 23.* Digniora autem semper præmittenda
5 sunt, *arg. §. singulorum 11. infr. de rer. divis l 1 & 2. ff. de albo scribendo. c. solitæ 6. & ibi Canonistæ communiter. ext de majoritate & obedient.* Hinc si plures testes
6 reperiantur in pari numero deponentes: major fides dignioribus, quam aliis, adhiberi debet. *l. 2. & ... & l. ob carnem. 21. §. 1 cum ibi notatis ff de testib.* Et si plures
7 rem aliquam habeant communem, quæ apud omnes simul esse nequeat, ut sunt instrumenta publica, tabulæ testamenti, literæ investiturarum, &c. penes seniorem & digniorem ejusmodi instrumenta deponenda esse, Ulpianus indicat. *l. u. 1. ff de fide instrumentor.* Sic si homicidium in confinio perpetratum ...
8 jurisdictionis partes sumet is Magistratus, cujus in territorio caput incumbit homo interfectus: quia
9 caput non solum principalior, dignior & nobilior est pars corporis, utpote sedes animæ rationalis, & memoriæ atque ... a nonnullis dicatur: sed &
10 per faciem homo, quoad figuram exteriorem, cognoscatur; proindeque non rarò pro toto homine accipiatur, *arg l. cum in diversis 44 ff. de religio. & sump. funer l. 1 quis in metallum 17. C. de pœnis Cujac. lib. 21. observat. cap. 4.* Atque hanc, tanquam veriorem & receptiorem, sententiam amplectuntur *Schneidevvin. h. ic num. 8. & in § quadam. 20. in actione fin. regund. nu. 11 infra de actionib Zanger. in tract de except part. 2. cap. 1 num. 2. 8. edit recent. Bartholus in explicatione tit. 56 quæ sint regalia, num 26. libr. 2. feudor. Matth. Stephani in tract. de jurisdict. lib. 1. cap 3. num. 43. Treutler. disp. 19. the . 4. vol 1. Hackelman disp 8. thes 2 & Thadæus Pro ad principium tituli proximè seq. nu. 2.* Quanquam alii aliter sentiant, *Zasius in Paratit. ff. commun. divid. Dn. Collega Bocerus in tract. de regalib. c. 2. numer. 148. & in tract. de jurisdict c 9 num. 12. Andr. Gerhardi decad. u. 1. q 8 Arumaus & Leupold. vol . de jure publ. de curs. . quæst. pag. 1 4. aliiq; per h. s relati.* Adde Bachovium *in not. & animadvers.*

in advers. ad Treutler. modò allegato loco, ubi novam opinionem D. Boceri, tanquam omnium incertissimam, haud absque omni ratione repudiat.

11 Denique hic admonendi sumus Pandectas in ordine sive potius tractatione valde differre ab Institu-
12 tionibus. In his siquidem personæ & res latius, actiones brevius: in illis contra personæ & res brevius, actiones latius exactiusque explicantur. Ratio diversitatis hæc videtur: quia Pandectæ ab ordinem edicti perpetui compositæ sunt, & accommodatæ *d.l.2.ff.de stat.homin.* At totum edictum in una tantùm parte, id est, actionibus atque judiciis explicandis consumebatur, ut videre est ex Commentariis Pauli & Ulpiani ad edictum quorum hic 8: ille 8 libros ad edictum scripsisse legitur, sicut apparet ex eo librorum catalogo qui initio Pandectarum adscriptus est. *Duaren.lib.1.disputat. anniversar cap.55.& Giphanius hic in fine.* Porrò actiones non aliam, ob causam quàm ut humani juris satellites quædam sint, & ministræ, institutas esse, bellè tradit Francis. Connanus *lib.2.Commentar.juris civil.cap 1. num.1.*

DE JURE PERSONARUM.

Tit. III.

Principium Tit.

Summa itaque divisio de jure personarum hæc est: quòd omnes homines, aut liberi sunt, aut servi.

Summaria.

1 *Persona quibuscunque rebus digniores.*
2 *Ius personarum triplex.*
3 *Quæ sit prima ac præcipua personarum divisio.*
4 *Secunda divisio.*
5 *Tertia divisio personarum.*
6 *Tractatio de servis an hodie necessaria videatur.*
7 *Cur personarum divisio hoc loco proposita sit summa.*
8 *Ius gentium jure civili prius: & antiquius.*
9 *Iure naturali omnes homines liberi.*
10 *Statuliberi qui dicantur, & an sub servis contineantur.*
11 *Mens & consideratio l. cùm quis.38.§.3.de solutionib.*
12 *Intellectus l. statuliberis. 13. C. de testament. manumiss.*
13 *Statuliber quomodo puniendus.*
14 *Coloni adscriptitij qui; & utrùm servis accensendi.*
15 *Adscriptitij possidere, partemq; fructuum sibi retinere possunt.*
16 *Adscriptitij penè videntur servi.*
17 *Consideratio l. ne diutiùs 21. C.de agricol. & censit. & num.22*
18 *Servi alienari possunt separatim: non item adscriptitii.*
19 *Servi inserviunt personæ: adscriptitii rei, &c.*
20 *Servi & adscriptitii invicem opponuntur.*
21 *Adscriptitii coloni quatenus dicantur esse ipsius domini.*
22 *In quo adscriptitii & servi exæquentur.*
23 *Adscriptitii cur servi appellentur.*
24 *Adscriptitii cum liberis personis, & Christiani cum Iudæis matrimonium contrahere nequeunt.*
25 *An adscriptitii tertium quoddam hominum genus fuerint.*
26 *Libertas omnibus rebus favorabilior.*
27 *Nunquid appellatio personæ etiam servis propriè competat.*
28 *Intellectus.l.3.in princ. ff.ne quis eum, qui in jus vocabitur. &c.*
29 *Consideratio l.1. §.2. ff. eod.tit. item totius tit C.qui legit.person.standi. &c.*
30 *Quatenus servus annumeretur rebus & quadrupedibus.*
31 *Quatenus servi dicantur personam à dominis mutuari.*
32 *Persona quid significet.*

Circa finem superioris proximi tituli dictum est 1
omne jus pertinere vel ad personas, vel ad res,
vel ad actiones. Quia verò personæ quibuscunque
rebus sunt digniores. *l. justissimè. 44. in princ. ff. de adi-
lit.edict. & similib.* Ideo Imperator Justin. de illarum 2
jure, tanquam digniore, primùm disserit. Est autem
triplex jus personarum: ac proinde tribus in hoc toto
libro primo divisionibus explicatur. Primum jus in 3
libertate est, & servitute: quò & libertini referuntur.
Et de hoc prima ac præcipua est divisio: quâ omnes homines aut liberi sunt, aut servi: & liberi partim ingenui, partim libertini. *l. summa. 3. ff de statu
homin. l. manumissiones. 4 ff de just. & jur.* Secundum 4
jus est in potestate patriâ ac dominorum: de quo secunda hæc est divisio: quâ quædam personæ sui juris
sunt, quædam alieno juri subjectæ: *de eâ initio tit. in-
frà, de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Tertium jus est 5
in tutelâ, & curatione, & neutro jure: eòque pertinet tertia divisio; quâ ex personæ, quæ in nullius dicuntur esse potestate, vel in tutelâ sunt, vel in curâ, vel neutro jure tenentur, *ut infrà in princ. tit. de tutelis.* Cæterùm ex his tribus, primum jus *titulo hoc, & 4. seqq.* exponitur: *item in Pandectis libr.1. tit. 5. & toto libr. 40. ut & in Cod. lib. 7. tit. 1. & plurimis seqq.*

Etsi porrò hodie isthoc jure in orbe Christiano 6
non valde utimur, *de quo consulantur Bodinus lib.1. de Republ.c.5. Molineus ad consuetud. Paris. tit.1. §. 41. n. 55. Schneidevvin. ad § fin. infrà hoc tit. num. 6. Vulteius ad §. servi. 4. num. 5. hoc eod. tit. Zasius sing. respons. libr. 1. cap. 3. lib. 2. cap 8. & consil. 19. numer 3. & seq vol. 2. Gail. de pignorationib observat. 8. num. 2. Pontan. lib. 3. de obed. cap. 8. Freder. Husan. de hominib. propr. cap. 2 & novissimè Ant. Colerus disp. 2. Isagogica jurisprud. pro-*

blemat. 3. attamen ad juris Romani veteris cognitionem, disquisitio de servis non modò non supervacanea; sed etiam admodum necessaria censetur *Sichard ad l. 5. C. de negot. gest. Ludovic. Bebio hic pag. 55. & plenius explanatur infrà ad tit. de assignat. libertor num 9. & 10.* Eaque de re omninò videndus etiam est Dn. Collega Besoldus *lib. 1. politic. cap. 10. §. 7. num. 63. cum seqq. pag 377. & seqq.* ubi de hominibus propriis, & servis nostratibus multa observatu dignissima traddit. Adde Speidelium *in Notab jurid hist. politic. lit. L. num. 22. verb. leibeigne Leut/ &c pag. 618. & subseqq.*

7 Cur autem personarum divisio hoc loco proposita sit prima, sive (*ut Imperator noster Iustinianus ait*) summa, ratio non obscura est: quia hæc ex jure gentium descendit, *per principium tit. infrà de libertin* cum secunda sit ex jure civili. *§. jus autem 2 infrà de patr. potest & §. . instr de tutel.* At jus gentium jure civili est

8 prius & antiquius. *§. singulorum. 11. infrà de rer. divis.*

9 Quòd verò hæc divisio à jure gentium originem sumpserit, inde perspicitur: quòd jure naturali omnes essent uniusmodi, id est, liberi omnes. *d princip. infrà de libertinis.* ut & nostris moribus, *notante hic D*

10 *Giphanio.* Sanè hæc divisio omnes omnino homines complectitur: neque ullum genus hominum reperitur, quod divisioni huic applicari non possit. Unde eam sub servis & statuliberos (qui statutam & destinatam in tempus vel conditionem libertatem habent *l. 1 ff. de statuliberis*) comprehendere verius est. *l. statuliberum. 9. in princ l statuliberi a 16. l. statuliberos 25. & l. statuliberi. 29 in princ. ff eod. tit. Balduin. hic & Thadæus Pisenu. 7. ad finem. Hunnius lib. 1. var. resolut jur. civ. tractat. 2. quæst 4. Paulus Bersas disputat. 1. ad Institut. them. 2. quæst. 2 item Georg. Mundius, Gener mihi peramandus, disputat. 1 ad Institut. thes. 14.*

11 Cui non adversatur, quòd servum debens, statuliberum dando non liberetur. *l. cùm qui sibi. 38. §. qui hominem. 3 ff de solutionib.* Id enim non fit propterea, quòd statuliber non sit servus: sed quia brevi servus sit desiturus. Re quippe minus solveretur: quod jura civilia fieri non permittunt. *§. si minus. 34. infrà, de a-*

12 *ctionib. Hamon disputat. 1. controvers. 20.* Nihil quoque resistit *l. statuliberis. 13. C. de testamentar. manumiss.* ubi statuliberis libertas data esse, eaque ipsis adimi non posse dicitur. Id namque non de præsenti libertate, sed de futurâ ac de proximo competiturâ accipiendum est. Sic etenim & legata à vivo testatore dicuntur adimi, quæ nobis revera nondum competunt. *tot. tit. infrà, de adempt. legator. & tot. tit. ff. de adimend. vel transfer. ad legat.*

13 Similiter non refragatur *l. statuliber. 14. ff. de quæstionibus & l moris. 9 §. ult. ff de pœnis.* in quibus Ictus respondetur: statuliberum non ut servum, sed ut liberum puniendum esse. Nam ex constitutione D. Pii in favorem libertatis de proximo futuræ introductum esse videtur, ut statuliber instar liberi puniretur, *arg. d. l. 9 § fin. Duarea ad tit ff. si ex noxali caus. agat. Hetoman. lib. 2. resp. amicab. 3. Iacob. Revard lib. 2. variar. c. 11.* Et ea de re vide quoque *D. Besoldum.* in *Oeconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 2. pag. 165. Perrenoatum lib. 1. animad. cap. 3. F. mannum disput. 2. thes. 1. ad lit. d. Arumeum Exercit. Iustin. 1. thes. 23. & Disput. 25 Digest. th. 17. Timæum Fabrum disput. 4. ad Institut. Imperial. th. 2. lib. 6. Locamerus in quæstionum jurid. fa tit. 2 quæst. 9. Olemaanum ad lib. 1. disputation. jur. civ. Giphany disputat. 2. aumer. 7. Matthiam Stephaai cent. 1. quæst 26. lit. d. Cujac. lib 1. observat. 37. Robert. libr. 1. animadvers. cap. 6 Setserum disp. 3. thes. 1. & Wegnerum. disp. 2. th. 1. lit. d.*

De colonis adscriptitiis (qui annuâ pensione domino præstandâ, fundos excolendos suscipiunt, seque per scripturam, aliave adminicula adstringunt; 14
quod a glebâ, agrorumque culturâ nunquam discedere velint. *l. cùm scimus. 2. ibiq. glos. C. de agricol. & censit)* dubitari solet, num servis annumerandi sint, an liberis? Sed liberos esse eos, probabilior est, saniorque sententia: quæ sequentibus rationibus confirmatur. I. Quia adscriptitii possidere possunt. *l. liberis. 20. in princ. Cod. de agricol & censit. Novell. 128 cap. 14.* 15
At servi, qui possidentur ipsi a dominis, alios possidere nequeunt *l placet. 49. ff de acquir. vel omitt. hered. l. cùm heredes. 23. §. 1. ff. de acquir. vel amitt. poss. ff.* II. Quia partem fructuum sibi retinere queunt: nec integrum, quod ex culturâ provenit, semper domino solvunt. *L. 1. C. in quib. caus. coloni ce. sitis domin. acrus.* Quod magno argumento est; illos non servos, qui nihil proprium habent, nec possident; sed potius liberos esse. III. Quia Arcadius & Honorius Impp. 16
rescribunt: adscriptitios dominorum respectu pene servos videri. *l. 2. C. dicto tit.* Quæ verba, *penè* & *videri*, satis arguunt, eos non esse servos, sed liberos. IV. Quia in *l ne diutius. 21. C. de agric & censit.* ambigebatur: ex patre servo, & matre adscriptitiâ editi, servilisné conditionis, an adscriptitiæ censendi essent? 17
Justinianus, ad istam ambiguitatem tollendam, sancivit: non servorum, sed adscriptitiorum conditionem hos sequi: cum partus non patris, sed matris conditionem, quoad statum, imitetur. Jam si servorum & adscriptitiorum una eademque foret conditio: absurda & insulsa dubitatio fuisset, cujus conditionis essent ex servo & adscriptitiâ procreati: nec minus absurda & inepta fuisset responsio.
V. Quia servi alienari possunt separatim sine prædio: 18
adscriptitii non nisi cum solo alienantur. *l 2, l. quemadmodum. 7. C. eod. tit.* VI. Quia servi personæ inserviunt: adscriptitii rei, hoc est, respectu rei, cui addicti sunt, inserviunt domino. *l. agricolarum. 18. & d. l. ne diutius. 21. C. d. t. de agric. & cens.* VII. Quia servi 19
domino ad quodlibet opus addicti sunt: adscriptitii ad unum, i. e. glebæ vel terræ colendæ. *Turneb. lib. 15. adversar. c 16.* VIII. Quia dominus cum adscriptitiis nullam innovationem in præstandis reditibus facere potest: sed coloni sub iisdem modis & conditionibus, sub quibus genitores eorum in possessione fuerunt, remanebunt. *l. cùm satis. 23. §. 1. vers. caveant, &c. C. eod.* IX. Quia servi & adscriptitii invicem opponuntur: hosque præter voluntatem dominorum 20
clericos

clericos fieri posse, illos non item, statuitur. *Novell.*
123.c.17 X. Accedit textus *in c.2.ext.de judæu*, ex quo
adeò clarè constat, adscriptitios vel originarios, qui
ex adscriptitiis nascuntur, esse liberos, ut res hæc ul-
teriore probatione non egeat.

21 Huic couclusioni nullum negocium facessit *d l.2.*
C in quibus causis coloni censiti dom. accus. ubi traditur,
adscriptitios colonos, eorumque bona domini, cujus
fundum colunt, esse. *Siquidem* breviter respondetur:
adscriptitios ipsius domini quidem esse, quatenus
scilicet sunt adscriptitii, non verò quoad dominium
& proprietatem.

22 Sic non obstat *d.l.ne diutiùs.21.C.de agricol.& cen*
sit quæ nullam differentiam inter adscriptitios &
servos esse, decidit. *Etenim* ex mente simul & verbis
ejus perspicere licet: in eo saltem exæquationem fie-
ri, ut utrorumque liberi non patris, sed matris con-
ditionem sequantur. Alioquin utrorumque conditio
& status, ut diversus & separatus, consideratur; *quem*
admodum superiùs ex principio illius legu demonstra-
tum est.

23 Præterea nihil officit, quòd adscriptitii passim ap-
pellantur servi. *l.quisquis.3.l. quemadmodum. 7. l. ser-*
vos.12.C. d.tit.& similibus. Haud enim ideo servi ap-
pellitantur, quòd reverà servi sint: sed quòd in non-
nullis iisdem, quibus servi, conditionibus utantur,
iisdemque oneribus subjecti sint. Nam ut servi à do-
minis suis vendi; sic quoque adscriptitii unà cum so-
lo, cui sunt addicti, a dominis distrahi & alienari
possunt. *d.l.2. C. in quib caus. colons, & c d.l quemad-*
modum.7.C.de agric.& censit.

24 Nihil tandem movet textus *in l ult. C. dicto jam*
tit ubi adscriptitii à liberarum mulierum nuptiis ar-
centur. *Licèt* enim ibi expressum sit; adscriptitios
matrimonium cum liberis personis contrahere non
posse: non tamen continuò inde sequitur, liberis ho-
minibus eos non esse accensendos. Quandoquidem
& Christiani, quantumvis liberi, cum judæis sive
gentilibus inire matrimonium jure prohibentur. *L.ne*
quis 6.C.de judæu & cæ'icol.can.judæi.1c.& can.cave.
15.caus.28.quæst.1. nec tamen eò minùs liberi repu-
tantur. *Atque ita tenent Accursius hic, Ioannes Faber,*
Balduinus. & a'ij communiter. Treutler. vol.1. disp.2.
th.2. lit.d. ibiq; videatur Bachovius in suis not.pag 48.
eumseq Hackelman.quæstionum illustr disp.1. thes 14.
Hœnon d.disp 1.controvers 20. & Cramer disceptat.2.
posit.7. Tametsi diversam in partem abeant *Donellus*
lib.1. Commentar. de jure civ. c.9. circa finem Foman.
d.disp. 2. th.1. sub lit. d. Arumæus d Exercit. 1. th. 25.
Hunnius disp.1.th.39.& lib.1.var resolut.jur.civ tract.
2.quæst 5.Berens disp.1 ad Instit.them 2. quæst.3 Iustus
Schütz Exercitation.jur. disputat.2 th.4.lit.c. Shroter.
25 *diatribar. domest. decad.1.quæst.9 D Besold.d Oiceno*
mia.tit.5.& 6 libri 1.ff.num.2 pag.166.Forster.junior.
disputation.2.th 3.Locamer.d.quæst.9. circa fin nec non
Connan lib.2.Commentar.jur.civ.c.10.num 5. ubi ad-
scriptitios tertium quoddam hominum genus fuis-
se, inter servos & liberos medium, asserit. Sed malè.

Summa enim divisio hic proponitur: quòd homi- 26
num alii sint liberi, alii servi. Cùm autem libertas
omnibus rebus sit favorabilior *l.libertas.122.ff.de reg.*
jur idcirco in dubio secundùm libertatem respon-
dendum erit. *l.quotiens.20.ff.eod. Ant. Coler d.disp.2.*
problemat.1. Porrò cùm Imp. Justinianus in hoc titu- 27
lo nostro, & aliâs passim in jure, appellationem per-
sonæ etjam servis attribuat. *l.1.§.communis.4.ff de sti-*
pulat. server §. 2. infr.d tit. l in personam 22. ff de reg.
jur.l.servus.6. C.de judiciis. l.1.C si per vim, vel alio
modo, &c. inde perspicuè apparet, quòd illud propriè,
non verò æquivocè duntaxat, & impropriè fiat, ut
nonnulli dissentiunt. Haud enim verisimile est, leges 28
in tot locis verbo *persona* abuti. Nec obstat huic sen-
tentiæ *l quòd si servum. 3.in princ.ff.ne quis eum, qui in*
jus vocabitur, vi eximat. ubi expressè dicitur, servum
non esse personam. *Id enim* pro subjectâ materiâ ita
accipiendum est, ut non sit persona talis, quæ in jus
vocari possit, ut ibidem statim subjicitur. Sic etiam 29
in l. 1.§. 2.ff. d. tit. parens & patronus negantur tales
personæ, quæ in jus vocari possint. Ex quo tamen mi-
nimè sequitur, illos non esse personas. Sic quoque
pupilli & minores non habent legitimam personam
standi in judicio, *tot. tit. C. qui legit. person. standi. &c.*
& tamen illos personas esse, nemo ambigit. Com-
mittitur ergo fallacia à dicto secundùm quid, ad di-
ctum simpliciter.

Similiter non obstat, quòd servus annumeretur 30
rebus & quadrupedibus, ac propterea non sit perso-
na. *l.2.§.1.ff. de divis. rer. l. 2.§.2.ff.ad leg. Aquil. & si-*
milib. Nam consequentia antecedentis negatur: tum
quòd aliàs eodem argumento efficeretur, servos non
esse homines: tum quòd servi non simpliciter, sed
tantùm secundùm quid conferantur cum rebus, qua-
tenus videlicet, ut res, dominio alicujus subjiciun-
tur: & sicut res aliæ patrimoniales, vendi, permutari,
& donari possunt. Quo sensu non ad hoc primum
membrum, *de personis*, sed ad secundum *de rebus*, per-
tinent, *notante Bachovio hic num 3.*

Præterea non obstat, quòd servi dicantur perso- 31
nam a domino mutuari: atque adeò ipsi per se perso-
nam non habeant *l.non minus.31.in princ.ff.de heredit.*
instit. initio tit.infrà, de stipulat. server. Jure namque
solummodo civili, quo servi pro nullis habentur,
non intelliguntur per se & ex se personam habere:
sed eam in omnibus actibus civilibus à domino mu-
tuari: at secus est, inspecto jure naturali. *l quod atti-*
net.32.ff de reg.jur. Idq; uberiùs explicat Hunnius lib.1.
var.resolut.jur.civ tract.1. quæst 2. denique hic quasi 32
coronidis vice addendum: personam aliquando si-
gnificare qualitatem & externam faciem: aliquando
substantiam, seu rem per se subsistentem, individu-
am, ratione & voluntate præditam, sed firmam. Se-
cundùm hæc servus, qui talis substantia est, rectè
quoque persona appellatur. Ita docent Keckerman.
lib.1.System Zoër.cap 5. Zanchius *in tract.de tribus E-*
lohim.part.2. lib.1. cap.243. hosque laudans Bacho-
vium *dicto loco.*

§. Et libertas. 1.

Et libertas quidem (ex quâ etiam liberi vocantur) est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur.

SUMMARIA.

1. *Libertatis definitio, hujusq; explicatio.*
2. *Libertas qua ratione in facto consistat.*
3. *Nihil magis ingenuo homini debetur, quàm libera rerum suarum administratio.*
4. *An & quatenus vis aut jus libertatem infringat.*
5. *Cur legum omnes servi simus.*
6. *Liber homo quis dicatur; quis item servus.*
7. *Servus neq; juris gentium capax est, neq; juris civilis.*

1 Libertas hoc loco ex Florentino Jurisconsulto *in l. 4. ff. de stat. homin.* definitur naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur. Dicitur, *naturalis facultas.* Naturalis quidem: quia ipsâ naturâ sive licentiâ jureve naturali cuivis competit, *per princip. tit. infrà. de libertin. §. 2. vers. jus autē gentium, suprà tit. proximo. l. manumissiones 4. ff. de justit. & jur. l. si quod dominus. 64. ff. de cond. indebiti.* Unde hæc definitio tantùm ad ingenuos pertinere videtur, non ad libertinos, qui non sunt naturâ liberi, sed manumissione liberi facti, *ut innuit*

2 *hic Gipban.* Quanquam dici potest: libertatem, quæ manumittendo conceditur, non tam dari, quàm restitui: nec tam novam acquiri, quàm amissam recuperari, *docente Hotomano hic enunciat. 3.* Facultas verò dicitur libertas quia facti potiùs est, quàm juris, si per se attendatur. Postquam enim servitutis jugum impositum est captivis: eo qui liberati fuerunt, appellati sunt liberi, ut à servis distinguerentur: cœpitque juris esse libertas, quæ prius erat facultatis & potestatis. Quod etenim antea liberè fungerentur corporis & animi muneribus, non id ullo suo proprio jure faciebant; sed quòd eam facultatem nacti essent a

3 naturâ pariter cum omnibus hominibus. Cæterum post inductam servitutem, speciali jure & privilegio quodam suo cœpit hoc illis licere: *ut pulchrè istud explicat Francisc. Connanus lib. 2. Commentarior. jur. civil. cap. 1 num. 3.* Additur, *quod cuiq; facere libet.* Quia nihil est, quod ingenuo homini tantopere debeatur, quàm ut liberam habeat rerum suarum administrationem. *l. 2 ff. si à parent. quis manum. sit. l. in re mandata 21. C. mand. l. 1. Cod. de SS. Eccles. idq; latius explicat Ant. Fab. item. 1. Jurisprud. Papin. tit 3. princip. 2.*

4 Postrema illa verba (*nisi si quid vi, aut jure prohibetur*) ad definitionem libertatis minus videntur necessaria. Nam primò *vis* libertatem non imminuit (quia illa facti est, hæc juris) sed ejus duntaxat effectum sive executionem impedit. *arg. l. 1. §. si vir uxori. 4. & l non videtur. 22. ff. de acquir. vel amitt possess. l. hostes. 24. ff. de captiv. & postlim. rever.* nisi fit justa, ut bellum. *§.*

5 *servi autem. 3 infra hoc tit.* Deinde *jus* quoq; libertati non officit. Quia, *ut eleganter ait Cicero pro Cluentio,* ideirco legum omnes servi sumus, ut liberi esse possimus. Et id demum velle dicimur, quod jure volumus *l. nepos. 125 ff de verb. signif. l filius. 15. ff. de condition ib. institutionum.* Liber itaq; homo is dicitur, qui facultatem illam naturalem habet, si e potestatem faciendi, quod velit. At servus vocatur, qui ex constitutione juris gentium alterius dominio contra naturam (quæ servos nesciebat) subjectus est: nec ullius tet facienda, alioquin etiam licitæ & concessæ facultatem habet, sive ipsum jus gentium spectes, sive jus civile. 6

Exempli gratiâ: jure gentium non potest dominium acquirere, emere, vendere, obligare, &c. *§. item vobis. 3. infrà, per quas pers. cuiq; acquirit. l acquiritur. 10. §. 1. ff. de acquir. rer domin. l. servi. 14 ff. de oblig. & act. l. servus. 6. C. de judic.* Jure civili non potest matrimonium contrahere, tutelam gerere, testamentum condere, &c. *l si serva. 39 in princ. ibiq; Gothofred ff de jure dot. l. cum ancillis. 3. C. de incest. & inutil. nupt. l. si quis tutorem 22. ff. de testament. tutel. l. in servili. 7. C qui dare tutores, & c. l. filiusfamilias 16. in princ ff. qui te stam. fac poss.* Servus, *inquam* neq; juris gentium capax est, 7 neq; juris civilis: tametsi juris naturalis, quo omnes homines æquales sunt, particeps esse dicatur. *l. quod attinet. 32. ff de regul. jur. Verùm vide fusius illa explicantem Donellum lib 2. Commentar. de jur. civ. cap. 9.*

§. Servitus. 2

Servitus autem est constitutio juris gentium quâ quis dominio alieno contra naturam subjicitur.

SUMMARIA.

1. *Servitus definitur, & declaratur*
2. *Servi quemodo fiant*
3. *Vera libertatis & servitutis nota.*
4. *Servus & dominus sese habent, ut correlativa*
5. *Membrorum suorum nemo dominus.*
6. *Differentia inter filiumfamilias & servum.*
7. *An servus hereditarius sit nullius.*
8. *Quatenus servus sine domino esse possit.*
9. *Servitus naturæ planè est contraria.*
10. *Philosophus quid sit servitus.*

Sequitur definitio servitutis: quæ dicitur constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur. *l. libertas. 4. §. 1. ff. de stat. homin.* 1 Dicitur *constitutio juris gentium,* hoc est, quiddam jure gentium constitutum & introductum, *per princip. tit infr. de libertin. Aldobrand. Gipban. & Hieg. hic numer. 19* Et rectè sanè: quia non potest esse ex jure naturali; cùm naturâ homines omnes liberi nascantur. *l. manumission. 4. ff. de just. & jur. & d. princ infrà de libertin.* neq; ex jure civili; cùm jus civile servos non agnoscat, nisi hactenus, ut eos pro nullis habeat. *l. qui testamento. 20 §. servus. 7. ff qui testam. fac. poss l nullo modo 7. ff ad leg. Cornel de fals. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* Nec huic contrarium est, quod Justinianus 2 ex Marciano docet: servos fieri non tantùm jure gentium; sed etiam jure civili: putà si quis liber homo major annis viginti passus sit, se tanquam servum venundari ad precium participandum. *§. servi autem 4. infr. hoc tit. l. & servorum. 5. §. 1. ff. de stat. homin.*

Et

Etenim his in locis agitur de modis constituendæ servitutis: in propositâ verò definitione tractatur de naturâ servitutis & primâ origine: quam ex jure gentium esse, constat *ex §. 2. vers. jus autem gentium. suprà tit. proximo, & d. l. 4. ff. de justit. & jur. cum similib.* Ac certè naturâ servitutis ubique est eadem, quocunque tandem modo obveniat. Etsi igitur modus iste servitutis constituendæ est ex jure civili: servitus tamen ipsa non eò minus est ex jure gentium: quoniam nec aliud facit hic jus civile; nisi ut, qui se, tanquam si jure gentium servus esset, venundari passus est dolo malo, ut deciperet emptorem, non impunè ferat: nec auxilium legis, prohibentis venditionem liberi hominis, imploratæ queat. *l. Licinnius. 4. ff. quib. ad libertat. proclam non licet. Ant. Faber. tom 1. Iurisprud. Papin. tit. 3. princ. 3.*

3 Additur in definitione, *quâ quis dominio alieno.* Quia ut vera libertatis nota est, *facere quod velis*: ita etiam hæc est vera servitutis nota, *subjici alieno dominio:* Hoc enim verbo *dominij* omnia jura & effectus in servos continentur. Hincque elucescit: neminem servum intelligi sine domino: servumq; & do-

4 minum ut correlativa sese habere. Non siquidem sibi ipsi servire quispiam potest: imò nec cuiquam res sua. *l. in re communi. 26. ff. de servitutib. præd. urban.* nec prædium ullum sibi ipsi. *l. cum essent 33. §. 1. ff de*

5 *servit. prædior. rustic.* Unde etiam est, quod membrorum suorum dominus nemo esse censetur. *l. liber homo. 13. in princ. ff. ad leg. Aquil.* Inter dominum namque & servum necesse est realem esse distinctio-

6 nem. Sed & verba ista, *dominio alieno*, differentiam inter filiumfamilias & servum manifestam inducunt. Filius quippe familias alienæ quidem potestati subjicitur; sed non alieno dominio. *l. potestatis 215. ff. de verb signif.* cùm eam ob causam suus heres dicatur, id est, suus dominus; heredem etenim pro domino veteres appellabant. *§. ult. infra de hered. qualit. & different.* quasi qui in proprio sui ipsius dominio sit, non alieno, *tradente Ant. Fabro loco prææallegato.*

7 Neque prædictis obstat *l. 1. in princ. ff. de rer. divis & l. 3. in princ ff de pecul.* ubi dicitur, servum hereditarium esse nullius. *Nam* licet ratione possessionis servus iste sit nullius in bonis. *l. 1. §. Scævola ait. ff. si quis testam. liber esse juss. erit.* ratione tamen juris, quod heres in rebus hereditariis, vel alius in aliis bonis habet, in ejus bonis esse intelligitur. *Vel* quamvis servus hereditarius reverà sit nullius; quia neque ullius est, qui jam mortuus est, neque adhuc dominus esse potest, qui nondum heres est. attamen juris interpretatione sive fictione dominio alterius, nimirum hereditatis, quæ vicem domini obtinet, subesse creditur. *l. deniq. 13. §. quæsitum vers. accedit. ff. quod vi, aut clàm. l. cùm hereditas 9. C. de furtis. §. servus etiam. 2. infrà de heredibus instituend.*

8 Similiter nihil refragatur. *l. si usumfructum. 23. in princ ff. de lib. causa & l. quod servus 36. in fi. ff de stipulat. serv. cum concordantibus* in quibus [illegible], servum sine domino esse posse. Quando [illegible] servi verbum capitur duobus modis. Aut enim significat relationem, & nunquam est sine dominio: aut verò denotat jus & qualitatem, & sine domino esse potest: qui tamen non verè servus dicitur; sed jure servitutis utitur, libertatis caret. *Inl. Pac. cent. 1. legum conciliatarum. q. 21. Hillig. in Donell. enucl. lib. 2. cap 9. ad lit K. Hœnon. disputat. controvers. 2 c.* Vide quoq; aliter hæc explicantem. *Timæum Fabrum disp. 4. ad Instit. Imper. tit. 4. lit. b. Olemannum lib. 1 disputat. jur. civil. Gipl. an disputat. 2. num. 14. Treutlerum volum. 1. disput. 2. th. 2. lit. B. ibiq; Hunnium in suis resolutionib. pag. 124. nec non Bacchovium in not. vers. quod autem dictum est, &c. pag. 47.*

Inseritur deniq; definitioni, *contra naturam*: non quasi aliquo casu fieri possit, ut quis alieno dominio secundùm naturam subjiciatur: sed quia semper & omnimodo contra naturam (scilicet primævam, cui bella erant incognita, *dict. l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur.*) est, ut homo subjectus sit dominio alieno: cùm natura omnes homines æquales nasci, vivere & mori voluerit. *d. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* Et quamvis Aristoteles *lib. 1. polit c. 3. & 4.* liberos & servos à naturâ procreari disputet; quorum illos deceat imperare, hos parere: tamen illud accipiendum est de servitute politicâ, hoc est, subjectione Imperii, non de dominicâ. Illa, *teste ipso Philosopho*, est imbecillitas ingenii, cui necesse est alieno ductu & consilio regi: quæ à legitimâ multùm differt. In illâ enim stulti sapientibus, scelerati bonis, imperiti eruditis: in hac sæpè contrà, stultis sapientes, boni sceleratis, imperitis eruditi serviunt. *vide Dn. Besold. in Commentar. ad l. 4 tit. 1. lib 1. ff. num. 1. & 2. pag. 78. & seqq.* Hancque rem pleniùs explicuimus *s. ad §. 1. tit. prox. num. 16. & seqq.* Et eâdem de re inspiciantur *Ioan. Bodinus. lib. 1. de Republ. cap. 5. Ant. Colerus disputat. 2. th. 4. ad lit. d. Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. c. 1. num. 4. Hunnius lib. 1. var resolut. jur. civ. tractat. 2 q. 7. Ioan. Casus in Sphæra civit lib. 1. c. 3. Goclenius in problemat. Ethic. quæst. 73. Otho Melander in idea universi studij politici pag. 44. & seqq. Arumæus Exercit. Iustin. 1. th. 17. Brecholt. hic numer. 4. Heigius num 21. Bachovius num. 2 & 3. Fomarinus disput. 2. thes. 5. lit. d. Matthias Stephani cent. 1. quæst. 27. Stuckius part. 1. Exercit. Instit. decad 1. assert. 8 ad lit. E. Templer. Oeconom. lib. 1. cap. 4. quæst. 19. & 21. Iacob. Martin. Colleg Philosoph. lib. 2 disputat. 9. th. ult. & cent. 7. disput. ult. th. 6. & Veitsenius in cent. politica quæst decad. 3. th. 8. & 9.* 9 10

§ Servi autem ex eo. 3

Servi autem ex eo appellati sunt quod Imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent. Qui etiam mancipia dicti sunt: eò, quod ab hostibus manu capiuntur.

S U M M A R I A.

1 *Quo jure capti in bello efficiantur capientium.*

venundari passus est, parentes in libertatem vindicare possint.

10 *Intellectus l. 1. §. 2. ff. de rei vindicat.*

11 *Nemo potest alteri facto suo praejudicare, aut jus quaesitum auferre.*

12 *Referuntur aliquot civiles inducendae servitutis modi.*

1 SErvorum distinctio quaedam hoc loco proponitur: quoniam alii dicuntur nasci, alii fieri. Na-
2 scuntur jure gentium ex ancillis nostris: & hi propriè *vernae* appellantur, *à vere*, quod nascantur verno tempore; quod tempus anni maximè naturalis foeturae est. *l. Titia 36. & ibidem Gothofred ff. de legat. 1. Festus lib. 19. Hotoman. & Wesenbec. hic numer. 1.*
3 *Mercer. lib. 1. opinion. cap. 9.* Fiunt tam jure gentium, quàm civili. Jure gentium quidem, per captivitatem. Justo namque bello capti, servi capientium efficiuntur, *ut tactum est superiori §. dicetur in §. & dicetur in §. item ea, quae ex hostibus. 17. infrà, de rer. divis. & acquir. ips. dom.* Jure verò civili, per venditionem sui ipsius. Erant enim olim liberi quidam homines adeò viles & degeneres, sive abjecti animi; ut se ipsos paterentur & curarent vendi pretii participandi causâ: & mallent cum aliquâ peculiolâ esse servi, quàm sine hac in libertate degere. *Verbi gratia:* egi tecum, ut me 20. aut triginta, aut pluribus aureis venderes, & pro lucro tibi quinque aut decem habe-
4 res: & reliquos aureos mihi redderes. Insignis isthaec hominum malitia, rejicientium à se maximum naturae beneficium (est quippe libertas res inaestimabilis, *l. libertas 106. ff de reg. jur.*) suo merito servitute plectitur. *Anton. Matth. hic in suo notis. Vide* D. *Besold. in Oeconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. numer. 4. pag. 167.*

5 Haec tamen venditio ut servum faciat, subsequentia quinque conjunctim, *secundum, lossam hic in verbo. major, &c.* requiruntur. I. Justa aetas, ut scilicet liber homo, qui se vendi patitur, viginti annos impleverit. *loc §. & l. liberis. 7. ff. de liberali caus.* cum absurdum videatur, ut quis ultrò libertatem suam amittere possit eâ aetate, quâ alii libertatem conferre
6 non potest. *l. si ministerium, 16. C. eod. tit.* Nec ad rem pertinet, si quis ob iciar, nec hujus quidem aetatis adolescenti licere, vel minimam rem suam vendere. *Nam cum Balduino hic* respondetur: nihilominùs sui venditionem, quantumvis graviorem, esse permissam, odio quodam degeneris & servilis animi, qui sordidi lucelli causâ sciens prudensque sese ultrò conjicit in voluntariae servitutis pistrinum: meritoque judicatur indignus libertate, cujus certam possessionem sponte abjicit. II. Consensus vendendi: quodque eo animo se vendi patiatur, ut participet pretium. Si enim non pretii participandi gratiâ venditioni consentiat, ea non valet. *l. non ideo. 5. Cod. de liberali caus.* III. Vera pretii participatio. Quia si hic servus venditus non verè recipiat suam pretii partem, poterit rescissâ venditione proclamare ad pristinam suam libertatem. *l. 1. ff. & C. quib. ad libertat. proclam. non licet.* Nec adversatur, quod servus nihil habere possit. *§. 1. infrà de his, qui sui, vel alieni jur. sunt.* Siquidem hoc in casu dispensatur a lege, ut possit retinere, & uti pretio sui ipsius, licèt sit servus: maximè cùm acquirat hujusmodi pretium non postquam est servus factus, sed tempore, quo liber est, & ad servitutem progreditur, *ut post Porcium hic n. 7. notat Thadaeus Pi. o num. 5.* IV. Notitia conditionis: ut nimirum liber homo, qui se pro servo vendi passus est, se liberum esse noverit. Quoniam ignorans non posset aliquo modo se vendere, nec libertatem suam in alium transferre. *l. Licinnius. 4. ff. quibus ad libert. proclam. non licet.* V. Ut emptor ignoret conditionem hominis venditi, cumque verè servum esse credat. Bona etenim emptoris fides potissimùm hanc venditionem sustinet. quae alioqui nulla esse solet liberi hominis. *l. liberi. 70. ff. de contrah. empt.* At quid si duo emerint, unus sciens, alius ignorans? Hunc servum esse in solidum solius ignorantis, Paulus respondit. *l. ult. ff. quib. ad libere proclam non licet. Ant. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 3. princip. 4. illat. 3. Connan. lib. 2. Commentar. jur. civil. c. 1. num. 6.* Planè, si major 20. annis, qui ad participandum precium se venundari passus est, precium restituat; cum in libertatem redire, certum est. *l. 2. ff. si libertus ingenuus esse dicetur. Iustus Schütz exercitation. jur. disp. 2 th. 5. ad lit. d.* 7 8

9 Caeterùm unum illum, qui ad precium participandum sese venundari passus est, possint parentes, vel consanguinei in libertatem vindicare, aut per officium judicis repetere, quaestionis est? Et negantiû opinio juri magis consentanea videtur, *per textum manifestum in l. tutelas 7 §. 2. ff. de capite minutis.* ubi Paulus JC. generaliter scribit: *si libertate ademptâ, capitis deminutio subsecuta sit: nulli restitutioni adversus servum locum esse.* Atqui in proposito casu, cùm videlicet quis ob precium participandum sese venundari est passus, libertate ademptâ, sequitur capitis deminutio. Igitur adversus servum, hoc est, eum, qui ad precium participandum sese venundari passus est, non competet ulli neque parentibus, neque consanguineis, restitutio. Praeterea cùm is, qui se ad precium participandum venundari patitur, in poenam contemptae libertatis in servitutem conjiciatur: utique adversus hanc poenam, publico jure irrogatam, non poterit in libertatem à cognatis vindicari.

10 Nec hanc sententiam infringit *l. 1. §. 2. ff. de rei vindicat.* ubi Ulpianus respondit: liberos nostros, ab aliis detentos, peti posse aut praejudiciis, aut interdictis, aut cognitione praetoriâ; aut etiam adjectâ causâ (*ex jure Romano, sive ex lege Quiritium*) vindicari posse. *Loquitur* enim lex illa expressè de hominibus liberis, ab alio injustè detentis. Nobis autem hic sermo est de hominibus non amplius liberis, sed servis, detentis ab eo, cui dominium ipsorum jure erat quaesitum, & cui detinendi potestas jure optimo competebat.

Pari

11 Pari modo non obstat, quod nemo possit alteri facto suo præjudicare, aut jus alteri quæsitum auferre. *l. id quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.* Atqui liberi præjudicarent parentibus, ac jus ipsis quæsitum auferrent, si ad precium participandum venundati, ab illis repeti non possent: se se quippe potestati parentum subtraherent. Non, *inquam*, illud obstat. Siquidem jus parentibus competens, hoc nostro casu non tam ab ipsis liberis, facto ipsorum, quàm à lege ipsa, adimitur: quæ illos, qui ad precium participandum se se venundari patiuntur, in pœnam, *ut antè monitum*, libertatis contemptæ, libertate privat: ac proinde non principaliter, sed tantùm per consequens, jus parentibus in liberos competens tollitur. Nam sic etiam, cùm capitale crimen filiusfamilias admisit, jubet lex eum capite puniri: adeoque aufert parentib⁹ jus, ipsis in filium competens, etiam sine facto illorum: sed hoc solùm per consequentiam: ut rectè id declarat Hunnius *lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 2. quæst. 8.* Tametsi contrarium defendere frustra allaboret Locamer. *quæst. juridic. fascic. 2. quæst. 10.*

12 Porrò præter hunc, sunt & alii civiles inducendæ servitutis modi: velut ingratitudo liberti erga patronum. *§ 1. vers. vel libertus infrà, de capitis deminut. l. 2. C. de libert. & eor. liber. l. alimenta. 6. §. 1. ff. de agnosc. & alend. liber. l. si mulier. 21. in princ. ff. quod met. caus. l. Divus 5. ff. de jure patronat. Novell. 78. cap. 2. Schröter. diatrib. domest. decad. 1. quæst. 10.* ut servitus pœnæ. *§. pœnæ infr. quib. mod. jus patr. potest. solvit.* ut assertio Principis. *l. 1. §. penult. C. de assert. tollend.* ut silentium, puta in exercitu si miles olim citatus non respondebat, fiebat servus. *l. qui cum uno. 4. § gravius. 10. ff. de re militari.* ut quoq; venditio ad actum gerendum, cujus fit mentio *in l. si quis. 6. §. irritum. 5. ff. de injust. rupt. irrit. fact. testam.* Quod de eo accipiendum esse, qui se vendidit, ut actuarius fieret publicus, existimant Hotomanus *hic* & Vultejus *n. 4. arg. l. 1. & 2. C. ne quis lib. invit. actum Reip. gerere cogat. Idq; accuratius explicat Hilliger. in Donell. enucleato lib. 2. cap. 9. ad lit. P.* Et plures alios jure civili in servitutem redigendi modos exponit Mercerius *d. lib. 1. opinion. & observ. cap. 9.* nec non Bachovius *hic ad fin.* Cæterùm de hominibus propriis (qui ad servorum conditionem quam proximè accedere videntur) eorumque operis singulares tractatus conscripserunt Husanus & Herm. Stam: quos refert, cum aliis quibusdam, Dn. Collega Besoldus *in thesaur. penult. lit. L. num. 31. pag. 507. & num. 52. pag. 525. itemq; in compendio juris privati dissertat. 1. cap. 2. th. 14. pag. 48.*

§. In servorum. 5. & ult.

In servorum conditione nulla est differentia: in liberis autem multæ. Aut enim sunt ingenui, aut libertini.

SUMMARIA.

1 *Ecquid in servorum conditione quædam sit differentia.*
2 *Verbum conditionis homonymum.*
3 *Nulla est inter servos, quoad statum differentia: sed multa, ratione officiorum.*
4 *Liberorum, quoad statum, multiplex conditio.*
5 *Personarum discrimina neutiquam confundenda.*
6 *Nobiles ad honores & magistratus magis assumendi, quàm ignobiles.*
7 *Testi nobili magis creditur, quàm plebeio.*
8 *Nobiles testimonij dicendi causa comparere coram judice non tenentur.*
9 *Nobiles regulariter nō torquentur: & mitius, quàm ignobiles, puniuntur.*
10 *Nobiles ob æs alienum vincula, aut cessionem bonorum subire non coguntur.*
11 *Doctoribus competunt omnia nobilium privilegia.*
12 *Doctores reverà nobiles sunt, & quasi splendor firmamenti, & stellæ lucere dicuntur.*
13 *Doctores legum ab omnibus honorandi.*
14 *Principes Iurisconsultos amicos suos, & parentes appellare solent. Et quod Doctores verè nobiles sint, aliquot rationibus demonstratur.*
15 *Doctores & animi & politicâ nobilitate pollent.*
16 *Vt Doctores multa privilegia habent cum Nobilibus communia: ita utrinq; singuli ordines sua habent propria.*
17. *Nobilibus multa facere licet, quæ Doctoribus facere non licet.*
18 *Doctores item suas habent praeminentias, quas Nobiles non habent.*
19 *Quis Nobilis Doctori præferatur, & quis non.*
20 *Disputare de nobilitate generis, est disputare de nobilitate stercoris.*
21 *Doctores eminentiore loco præ aliis sedere, aliis præcedere & ad magistratum, venientes, non stare, sed apud ipsum sedere debent.*
22 *Si quis Doctori vel Nobili tenetur reddere rationem: ipse ad eum accedere, non autem Doctor illum sequi necesse habet.*
23 *Injuria Doctori facta, pro atroci injuriâ reputatur; proindeq; gravius coërcetur.*
24 *Reipublicæ interest, dignitatem doctoralem sartam tectam conservari.*
25 *Doctor sive Nobilis licèt non habeat in ære: non tamen luit in corpore.*
26 *In personâ egregiâ qualibet pœna corporalis gravior est quavis pœnâ pecuniariâ.*
27 *Vt Nobiles, ita & Doctores obærati in tantum tenentur quantum facere possunt.*
28 *Doctor criminis capitalis suspectus, ad fidejussoriam vel juratoriam cautionem admittendus, & carcere relaxandus. alio tamen modo custodiendus.*
29 *Sicuti milites, ita & Doctores tormentis subjici nequeunt.*
30 *Omnis dignitas excusationem à torturâ præstat.*
31 *Doctores numerantur inter personas egregias.*
32 *Doctor etiam, quamvis non Professor, sed Advocatus, aut imperitus sit, torqueri nequit: idq; contrariâ consuetudine aboleri non potest.*

33 Docto-

33 *Doctores & Nobiles quomodo in delictis coërcendi veniant.*

34 *Doctores propter crimen, suspendio dignum, non laqueo, sed gladio è medio tollendi.*

35 *Doctoribus plus fidei, quàm plebeis, adhibetur.*

36 *Doctori, quantumvis unico testi, de peritiâ sui discipuli attestanti, plenè creditur.*

37 *Scientia scripturarum in Doctore bonam præsumptionem inducit.*

38 *Doctoris interpretationi statur, donec erroris convincatur.*

39 *Opinionem unius approbati Doctoris pro se habens, in expensas condemnari non debet.*

40 *Quemadmodum nobiles, ita & Doctores testimonij dicendi causa domo ad tribunal non evocandi; sed domi examinandi.*

41 *Instrumentorum & documentorum hereditariorum custodia Doctori, ceu digniori, committenda.*

42 *Doctores in illâ civitate, in quâ Imperator moratur, vehiculis uti possunt.*

43 *Doctores cum aliis in officii honorisvè petitione concurrentes, cæteris sunt præferendi.*

44 *Doctorum quoq; filij præ reliquis competitoribus, sunt promovendi.*

45 *Doctorum filij Doctoralem dignitatem suscipientes, pro examine aliquid solvere non tenentur.*

46 *Armorum gestatio licèt omnibus jure civili sit prohibita: Doctoribus tamen, tam Advocatis, quàm Professoribus, concessa.*

47 *Doctores à Discipulis suis, sine venia impetratione, in jus vocari nequeunt.*

48 *Præceptor loco patris habetur.*

49 *Ut filio persona patris; ita discipulo persona Præceptoris semper sancta videri debet.*

50 *Preclarum Alexandri Magni responsum.*

51 *Quo animo Aristoteles fuerit erga Platonem Præceptorem suum.*

52 *Scholares & discipuli Doctori sive Præceptori inopi alimenta exhibere tenentur.*

53 *Quatenus non exemplis, sed legibus iudicandum.*

54 *Discipuli ad beneficia reddenda suis Præceptoribus naturali obligatione obstringuntur.*

55 *Doctores ab omnibus oneribus personalibus & patrimonialibus immunes esse debent.*

56 *Doctor ipso jure efficitur civis illius civitatis, ubi profitetur.*

57 *In favorem inducta, non debent operari odium.*

58 *Doctor Fabrum, malleo sibi obstrepentem, jure expellit.*

59 *Iuxta Scholas & Auditoria, in quibus publicæ habentur lectiones, ædificare non licet.*

60 *Doctores, eorumq; uxores aureas catenas, absq; velamento gerere possunt.*

61 *Insignia propria autoritate assumere omnibus licitum.*

62 *Quatenus Doctoribus permissum sit sine concessione Imperatoris, nobilium insignia cum apertis galeis usurpare.*

63 *An Doctores, qui 20. annos publicè docuerunt, illustres efficiantur.*

64 *Antecessorum appellatione Professores juris intelliguntur.*

65 *Plura Doctorum privilegia, remissivè.*

66 *An Doctorum privilegia pertineant quoque ad Bullatos.*

67 *Examen & morum doctrinaq; excellentia est de substantiâ Doctoris.*

68 *Imperator est principium & fons omnis dignitatis.*

69 *Ejusdem causa idem effectus esse solet.*

70 *Consideratio l. si ita quis, 51. ff. de legat. 2. & l. fideicommissum. 76. ff. de condit. & demonstrat.*

71 *Creatio Doctorum quatenus ad solum Imperatorem pertineat.*

72 *Num Dd. Bullati admittantur, quando statutum requirit, ut non nisi Doctores vel Licentiati in Collegium &c. sint cooptandi.*

73 *Abusus non debet tollere usum.*

74 *Cur Iulius III. & Pius V. Pontifices creationem Doctorum codicillariorum prorsus interdixerint.*

75 *Candidati cautiùs agunt, si in probatis Academiis Doctoræ gradum solenniter accipiunt.*

76 *An Gradus Doctoris nobilitatem obfuscet.*

77 *Dignitas dignitati juncta, priorem non abolet, sed auget.*

78 *Pulchrum dictum de Georgio Fiscello, Vice-cancellario Sigismundi Imperatoris.*

79 *Refutatur Conradus ab Einsidel, Eques Misnicus, qui Doctoribus nobilitatem temerè denegat.*

80 *Refellitur ejus primum argumentum, à nomine ad nominatum petitum.*

81 *Differentia inter Doctores, & Nobiles, ita in specie dictos.*

82 *Doctores in legibus Imperii vestiariis præ Nobilibus sunt privilegiati.*

83 *Destruitur secundum & tertium Equitis Misnici argumentum.*

84 *Quæ speciali nominatione indigent, generali concessione non transeunt.*

85 *Ius nobilitandi quibus competat.*

86 *Exploditur quartum Misnici Equitis argumentum.*

87 *Quæ nobilitatis species ad heredes non transmittatur.*

88 *Rejicitur quintum Equitis Misnici argumentum.*

89 *Quod quis jam antea habet, id denuo accipere nequit.*

90 *Nobilis quatenus Doctoræ gradum assumere possit.*

91 *Removetur sextum Equitis Misnici argumentum.*

92 *Diluitur septimum ejusdem argumentum.*

93 *Comitissa, si Doctori nubat, non dicitur indignè nupsisse.*

94 *In nonnullis Ecclesiis Cathedralibus Nobiles & Doctores æquo jure ad Canonicatus admittuntur.*

95 *Instantia respondetur.*

96 *Rejicitur ultimum Equitis Misnici argumentum.*

97 *Professorum privilegia quando cessent.*

UNa omnium servorum, quoad substantiam servitutis & juris dominici, conditio est: omnesq; ex 1

ex æquo servitutem serviunt, hoc §. nostro. l. & servo-
rum. 5. ff. de stat. homin. quamvis olim domini in quos-
dam dominium plenum, in alios minus juris, in non-
nullos nudum tantùm Quiritium nomen habuerint.
l. unic. C. de nudo jure Quirit. tollend. Videantur hic
Accursius & Mynsingerus, hosq; taxans Bachovius. Sed
obstat, quod multæ & diversæ dicuntur esse servorū
conditiones: ut alia est conditio servi librarii, alia
histrionis, alia symphoniaci, alia atriensis, alia ordi-
narii, alia vicarii, alia item novitii, alia veterani, &c.
l. sed, si quid. 15. §. 1. ff. de usufruct. l. ult. §. ult. ff. de adil.
2 edict. §. si quis ancillas. 17. infr. de legat. Dicendum:
verbum conditionis esse homonymum. Interdum e-
nim statum significat: interdum qualitatem sive of-
3 ficium. Statum quod attinet: nulla est inter servos
differentia: unaque omnium conditio est: quoniam
omnes æquè subjecti sunt potestati dominicę. Quod
verò attinet ad officia, & æqualitates servorum: cer-
tum est, varias esse eorum conditiones & gradus; ad-
eoque varia ministeria, dissimilesque serviendi mo-
dos. Alius siquidem viliori, alius honestiori, aliu,
hoc, alio alius officio fungitur. Et, ut est in prover-
bio, servus præstat servo, & herus hero. Iul. Pac. cent.
1. legum conciliatar. quæst. 22. Arumæus Exercit. Iust. I.
th. 28. Iacob. Ravard. lib. 5. varior. cap. 20. Cæterum
liberorum, quoad statum, non una est conditio, sed
multiplex. Quidam enim ingenui sunt, quidam li-
4 bertini, per hunc §. & d. l. 5. ff. de stat. homin. Et rursus
ingenuorum quidam sunt nobiles, quidam ignobi-
les vel plebeji: quidam clerici, quidam seculares, &c.
5 Atque hæc personarum discrimina nullo modo con-
fundi debent: cùm pro diversitate personarum, di-
versum quoque jus constituatur. Alio jure apud Ro-
manos utebantur ingenui: alio libertini plerisque in
articulis, ut videre est ex l. unic. C. ad leg. Visellium. &
l. un. C. de Latina libert. toll. & Novell. 78.

6 Sic etiam hodie multis in casibus alio nobiles &
in dignitate constituti utuntur jure, quàm ignobiles
& plebeij. Melior quippe in plerisque illorum con-
ditio esse solet. Primùm enim ad honores & magi-
stratus sunt nobiles magis assumendi, quàm ignobi-
les & obscuri: suntque, cæteris paribus, præferendi.
l. honor 14. §. de honoribus. ibi, origo natalium. ff. de mu-
neribus & honorib. Novell. 15 in princ. ibi, viri quidem
obscuri: & iterum in c. 1. in princ. ibi, universi nobiles.
ris. & rursum in c. 6. in fine. ibi, unumquemq; nobilium,
7 &c. Deinde testi nobili magis creditur, quàm igno-
bili sive plebejo: & quo quisque nobilior est, eò ma-
gis illi creditur, ut notat. glos. in l. 3. in verbo. plebejus
per istum textum. ff. de testib. & glos. in can. 2. §. item te-
8 stium. in verbo. decurio. caus. 4. q. 2. & 3. Præterea no-
biles testimonii dicendi causâ coram judice compa-
rere non coguntur: sed judex ad eorum domum No-
tarium, à quo examinentur, mittere debet. l. ad per-
sonas egregias. 15. ff. de jurejurand. glos. in c. si quis testium
9 8. & ibi Panormitan. & Felin. n. 3. ext. de testib. Adhęc
nobiles torqueri non possunt, nisi in crimine maje-
statis. arg. l. omnes. 33. C. de Decurionib. l. severam. 10.
C. de dignitatib. l. nullus. 4. C. ad leg. Iul. majest. l. mili-
tes. 8. l. divo Marco. 11. l. Decuriones. 16. C. de quæstionib.
Covarruv. lib. 2. variar. resolut. c. 9. n. 4. & mitiùs pu-
niuntur, quàm ignobiles & plebeij. l. sacrilegij. 6. in
princ. ibi pro qualitate persona. & iterum ibi, si honestio-
re loco natus. ff. ad leg. Iul. peculat. l. Pedius 4. §. ibi, si
sordidiores erunt. & l. ult. §. 1. ibi, si humiliore loco. ff. de
incend. ruin. naufrág. & diximus suprà ad princip. tit. de
just. & jur. num. 31. Nisi nobilitas delictum augeat, &
in dedecus nobilitatis cedat, arg. l. quadam. 14. ff. de
pœnis. l. omne. 6. §. 1. ff. de re militari. can. nulli. 4. caus.
25. q. 1. Gail. lib. 2. observ. 110. num. 42. Sixtin. consil.
Marpurg. 10. num. 31. & seq. vol. 3. Theming. consil. 19.
num. 43. vol. 2. Reminald. consil. 245. num. 75. & seqq.
lib. 3. Iosephus de Sessi tom. 1. decis. 11. Regni Aragonum.
num. 15. & seq. Ideoque cùm nihil magis repugnet
nobilitati, quàm proditio, Gundin. in tract. de ban-
nit. cap. 4. num. 7. (proditor quippe tam Diis, quàm
hominibus est exosus. Hippolyt. de Marsil. sing. 16.
Paris de Put in tract. de re mil. lib. 6. q. 11. num. 3.) si
Nobilis proditionem fabricet: non modò pœnâ
ignobilium, sed graviori plectendus venit, arg. d. l.
quadam. 14. ff. de pœn. Claud. Battandier. in prax. crim.
reg. 96. num. 4. art. 124. Tiraquell. in tract. de pœnis,
&c. caus. 31. num. 2. Chassan. in consuetud. Burgund.
rubr. 4. §. 2c. text descendre. num. 5. Nam quo major
in Principem est obligatio & fides, eò severior fidei
violatæ vindicta imponitur, arg. l. unic. in fine. C. de
conductorib. & procuratorib. &c. l. presbyteri. 8 in fin.
C. de Episc. & cleric. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 6.
Idemque in crimine falsi, & læsæ majestatis, aliisque
delictis enormibus obtinet, per notata Prosperi Fari-
nacij lib. 3 prax. crim. de pœn. temperand. caus. 28. quæst.
98. numer. 14. & seqq. Adde Hermannum Kirchne-
rum, eâ de re perquam eleganter dissertantem, vol. 1.
orat. 2. Sed & nobiles propter æs alienum, quod vi- 10
res patrimonii excedit, neque vincula subire, neque
ignominiosæ bonorum cessioni sese committere te-
nentur: verùm in id tantùm quod facere possunt,
conveniuntur: adeoque iis relinquendum est, unde
commodè vivere possint, arg. l. miles. 6. & l. item mi-
les. 18 ff. de re jud. can. non cogantur. & ibi glos. distinct.
41. Ioan. Arze ab Otalor. in tract. de Nobilit. Hispan.
p. 2. c. 5. num. 32. Ioan Gutierrez. de contract. jurat. c. 16.
num. 1. & 15. part. 1. Wesenbecius consil. 50. num. 10 &
seqq. ubi plures citat: Atque de his, aliisque pluribus
nobilitatis prærogativis ac privilegiis latè disserat
Andreas Tiraquell in Commentar. de nobilitate. c. 20.
& Petrus Fritze apud Arumæum vol. 1. de jure publ.
discurs. 16. conclusionum cum seqq. & vol. 4. Disputa-
tion. Basileens. Disput. 10. de nobilit. civ. conclus. 22. &
seqq. Item Josias Nolden d. vol. 4. disput. 9. de statu no-
bilium civ. c. 9. conclus. 72. & aliquot seqq. Quibus ad-
jicitur Johannes zur Nedden in Disput. de nobilitate
cap. 3. th. 93. & seqq.

Iisdem autem omnibus, & aliis quàm plurimis 11
privilegiis Doctores, cùm & ipsi nobiles sint, & in
excellente dignitate haud dubiè constituti, gaudere
omnino

omnino censeo, *arg. l. 2. in fin. & l. diximus. 4. in finc. ff. de excusationib. tut. l. providendum. 7. C. de postuland. l. nobiliores. 3. C. de commerciis. l. medicos. 6. C. de professorib.* Novell. 117. *cap. 4. ibi, cujuslibet sint dignitatis, aut militia aut studii, &c. c. quanto. ext. de magistris, &c. Chassanaus in Catalogo gloria mundi. part.* 8. *considerat.* 10. & 12. *D. Collega Halbritter. in eruditâ suâ orat. de privil. Doctor. pag.* 333. *subjectâ tractat. D. Collega Boceri de Bello & duello. Petrus Fritze d. Disp* 10. *concl.* 14. & *d. discurs.* 16. *de Nobilit. conclus.* 14 *apud Arumaum tom.* 1. *de jure publico. pag.* 150. *D. Collega Besold. & Mockhelin Dissertat. de pramiis. conclus.* 78. *Antonius Tassara de errorib. Notar. cap* 25. *numer.* 7. *Guid. Papa decis.* 118. *num.* 3. *Fab. Turret. consil.* 16. *numer* 66. *Farinac. consil. crim.* 94. *num.* 5. *lib.* 1. *Bertazzol. consil.* 502. *num* 7. *lib.* 2. *Ruland de Commissar. lib.* 5. *cap.* 2. *num.* 8. *lit. b. part.* 1. *Iean. de Royas in Epitome de success. cap.* 26. *num.* 27. Porrò cùm hæc, de privilegiis Doctorum, materia sit usu frequens, oblectatione suavis, & utilitate fructuosa: eam, quantumvis huc non valde pertinentem, explanatius paulò tractare, adeoque potiora privilegia sigillatim recensere juvat.

12 Primum itaque & maximum privilegium est: quod Doctores verâ nobilitate polleant, *per textum satis apertum in d. l. providendum.* 7. *C. de postuland.* ex quo constat, meritum scientiæ juris civilis aliquem ipso jure reddere nobilissimum. Unde Ulpianus Jureconsultus dictus est nobilis. *d. l.* 2 *in fine. ff. de excusation. tutor.* & nobilissimus. *dict. l. diximus.* 4. *in fin. ff. eodem. Petrus de Andle lib.* 2. *de Imp. Rom. cap* 11. *D. Thomas Lans. in Commentar. de Academ. lit. m. pag.* 79. & *seq. Matth. Stephan. de nobilit. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 29. *Ant. Faber. in Cod. lib.* 1. *tit.* 28. *definit.* 10. *Iacob. Benius in libro singulari, de privileg. Iurisconsult. part.* 3. *privileg.* 56. *ubi plures citat.* Quin & Doctores quasi radii Solis appellantur. *can. multi bene.* 44. *circa finem. de pænitent. dist.* 2. & quasi splendor firmamenti lucere, & tanquam luminosæ candelæ universum corpus orbis, profligatis errorum tenebris, veluti sidus matutinum, & stellæ in omnem perpetuitatem mansuræ, irradiare dicuntur. *c. super specula.* 5. *ext. de magistris c. gloriosus. unic.* §. *horum quippe Doctorum de reliquiis & venerat. sanctorum. in* 6. *Matthias Coler. in*

13 *tract. de processib. execut. part* 1. *c.* 6. *num.* 132. Hinc est, quod Doctores legum ab omnibus honorandi veniant, *arg. l.* 2. & 3. *C. de officio divers. judicum. l. quicquid.* 5 *C. de advocat. diversor. judicior. & leg.* 1. §. *proinde.* 5. *ibi, est quidem res sanctissima, civilis sapientia ff.*

14 *de var. & extraord. cognit.* Hinc etiam est, quod Principes Jurisconsultos amicos suos. *l. divi fratres.* 17. *ibi, amicus noster. & rursus ibi, & alii amici nostri. ff. de jure patronat. l. secundum.* 4. *C. de contrah. & committ. stipulat.* imò patentes suos appellare soleant. *l. ex divi Antonini.* 4. *C. de locato. Matthias Bernegger. in speculo boni princip. cap.* 7. *num.* 7. *Ioh. Limnaus tom.* 3. *de jure publ. Imp. Rom. lib.* 8. *c* 4. *num.* 6. Sed & hinc est, quod Doctoris persona reputetur digna, cui vel Comitissa nubat, *secundum Salicetum in d. l. providendum.* 7. *C. de postuland.* Idemque approbat Philippus Paschalis *in tract. de patr. potest. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 67. *cum seq.* ut & Johan. Petr. Fontanella *in tract. de pact. nuptial. claus.* 7. *glos* 3 *part* 15. *num.* 62. hosque referens D. D. Besold. *in dissertat. de Studiosis, Magistris, &c. cap.* 9. *pag.* 109. Illudque tanquam notabile dictum mente tenendum monet, *post Cynum*, Johan Campegius *in tract. de dote part.* 1. *quast.* 13. *numer.* 2. *vers. teneo mente.* Jacob. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 189. *num.* 86. & eos laudans Thomas Sagittarius *discurs.* 3. *th.* 26. *lit. a. apud Arum. de jure publ. vol.* 3. *pag.* 92. Porrò quod Doctores verè sint Nobiles: hoc syllogismo demonstratur: Quoscunque Imperator ob virtutem eximit à plebejà conditione, ii verè sunt nobiles. Nullum quippe est dubium, quin Imperator in toto Imperio Romano jus nobilitandi habeat. *l. quoties.* 3. §. *vires.* 2. *C. ubi Senatores vel clarissimi civiliter vel criminal. conveniantur. l. nemini.* 3. *C. de consulibus, & non spargendis ab his pecuniis, &c. l.* 2. & *l. ult ff. de natalib. restituend can. cùm redemptor.* 66. *caus.* 12. *q.* 2. Atqui per collationem gradûs Doctoralis Imperator eximit doctos & peritos plebejà conditione. *d. l. providendum* 7. *C. de postuland. d. l. diximus.* 4. *ff. de excusat. tutor. l. ult. C. de Comitib. rei militar.* Ergo Doctores verè sunt nobiles. Rectè autem dicimus, *per collocationem gradûs Doctoralis, &c.* Siquidem nobilitas non confertur; nisi is, qui jus & voluntatem nobilitandi habet, per actum aliquem externum voluntatem suam declaret. Id quod fit, si quem lateri suo adhærere sinat. *l.* 1. *C. de domesticis & protectoribus. l ult. C. de excusationibus tutor.* si quem Exercitui præficiat. *l. ult. C. de primicerio. & l ult. C. de decurionib*: si quem de feudo nobili investiat. *c. unic. qui dicatur dux, marchio, & c. l.* 2. *feud. tit.* 10. *Mascar. in tract. de probationib. vol.* 2. *concl.* 1094. *n.* 5. *Vult. lib.* 1. *de feud. c.* 8. *n.* 9. si cui Doctoratus conferatur. *d. l. providendum.* 7. *C. de postul. d. l. diximus* 4. *ff. de excusat. tutor Petrus Lenander. in tract. de privileg. Doctor. p.* 2. §. 30. *num.* 40. *cumq; citans Quirinus Kubach. cent.* 3. *quastion. illustr. politico juridicar. decur.* 7. *quastion.* 7. *pag.* 847. & *seq.* & si qui alii sint modi. Adhæc Jureconsulti cùm Patres Principis dicantur. §. *filiusfamilias.* 4. *infrà quibus mod. jus patr potest. solvit. d. l. ex divi.* 4. *C. de locato.* & pars corporis Principis. *l. quisquis* 5. *C. ad leg. Iul. majestat.* quid ni etiam Nobiles? Præterea si fortitudo nobilitat. *d. l. ult. C. de decurionibus.* cur non etiam eruditio & legalis scientia, ut quæ præ fortitudine omnibus omni tempore, hoc est, tam pacis, quàm belli, prodest? quæ res sanctissima. *d. l.* 1. §. *proinde.* 5. *ff. de extraordin. cognit.* & maximè laudabilis perhibetur? *l. laudabile.* 4. *in princip. C. de advocat. diversor. judicum.* Inde Justitiæ & Jurisprudentiæ beneficio ad honores amplissimos & stirpem nobilem pervenerunt Pittacus Mitylenæus, Numa Pompilius, Æacus, Minos, Rhadamanthus, So-

 lon,

Solon, Aristides, Ulpianus & complures alii. Nec
movet quicquam, quod Doctores ab aliis non habe-
antur pro nobilibus. Tum quia judicium id vulgi,
nec sapientis est. Tum quia ut aliàs non spectandum,
quid hic vel alibi fiat; sed quid fieri debeat. *l. sed li-
cet. 12. ff. de offic. praesid.* ita & hic non respiciendum,
quid hic, vel ille sentiat; sed quid ex rei veritate &
juris dispositione sentire debeat. *Kubach. d. cent. 3*
15 *decur. 7. quaest. 7. pag. 849.* Et quamvis modò dicta
nobilitatem animi duntaxat concernere videantur:
tamen dubium non debet esse ullum, quin Doctores,
praeter hanc animi nobilitatem, politicâ quoque seu
civili nobilitate floreant, *uti constanter asserunt Bonus
de Curtili in tract. de nobilitate. part. 3. num. 102. Chas
sanaeus d. catalogo gloriae mundi. part. 8. considerat. 12.
& alii, quos refert. & comprobat. D. Halbritterus d. o-
rat. de privileg. Doctor. pag. 332. & seq.* Quibus ad-
dantur *Arnisaeus lib. 1. polit. c. 12. fol. 305. & seq. Coth
man. Acad. Resp. 28. num. 16. Cammannus. Disput. 3.
de jurib. majestat. thes. 63. & D. Collega Besoldus, d.
dissertat. de Studiosis, Magistris, &c. cap. 9. pag. 108. &
seq.*
16 Sanè quemadmodum Doctores cum Nobilibus
multa habent privilegia communia: ita utrinque
singulos ordines sua habere propria non obscurum
est. Unde Nobilitas plerunque ad heredes quoque
devolvitur: Doctoralis autem dignitas personam
non egreditur. *l. privilegia 196. ff. de reg. jur. & c. pri-
vilegia. 7. ex de reg. jur. in 6. illustris Dn. Enenckel. in
tract. de privileg. parent. & liber. privileg. 3. c. 5. n. 15.*
17 Nobilibus. item contemplatione armatae militiae
multa facere licet; quae Doctoribus in militiâ toga-
tâ facere honestè non licet. Quis enim Doctor, prae-
sertim legum, illud militare privilegium, quo militi-
bus, propter eorum simplicitatem & juris ignoran-
tiam, sine solennitatibus testari fas est, sibi arroget;
nec meminerit, à Jurisperito imperitiam juris flagi-
tiosè allegari? *argumento l. 2. §. Servius. 43. ff. de orig.*
18 *jur.* Quis in torneamentorum, caeterorumq; Eque-
strium ludorum spectaculis, Doctorem cum aliis
Nobilibus pro coronâ & praemio in certamen de-
scendere, & alia id genus plura decorè facere posse
existimet? Sed & Doctores suas habent praeeminen-
tias, quas Nobiles non habent. *Verbi gratiâ*: Imperio
in nostro Romano-Germanico Principes & Duces
in literis linguâ vernaculâ Doctorem ferè non ap-
pellant, nisi numero plurali (Ihr/ Euch.) quo tamen
numero Nobilem non honorant: sed in singulari
(Du/ Der/) alloquuntur. *D. Lansius d. Commentar. de
Academ. sub. lit. M. pag. 81. edit. 1. eumq; referentes.
D. Besoldus & Frideric. Richard. Mockel in Dissertat. de
praemiis, conclus. 80. in fine. & Iosias Nolden in d. disp. 9.
sive quaest. jur. de statu nobilium civ. cap. 5. conclus. 6.
in fine. sub vol. 4. disputation. Basileens. nec non Speide-
lius in Notab. jurid. hist. polit. lit. D. num. 9. verb. Do-*
19 *ctor. pag. 205.* Sic Nobilis, qui aliâ insuper dignitate,
aut praeclarâ aliquâ dote ante alios praestat, regulari-
ter quidem praefertur Doctori: sed si Nobilis neque
aliquo munere à Principe ornatus; neque à virtute
aut doctrinâ aliquam mutuatur *προτίμησιν*: tunc re-
ctissimè idem Doctori postfertur. *Matth. Stephan. de
Nobilit. lib. 2 num. 27. & seqq.* Nempe, disputare de 20
Nobilitate generis, est disputare de nobilitate ster-
coris; ut, *post Hostiensem,* festive loquitur Glossa *in c.
execrabilis. sub lit. V. Extravagant commun. de prae-
bend. & dignitatib.* si scil. non sit juncta virtuti & pro-
bitati, *Salicet. in l. providendū. 7. C. de postuland. Petr.
Rebuff. schol. privileg. 45. hosq; referens Clariss. D. Lan-
sius d. Commentat. de Academ. lit. M. pag. 81.* Hucq; re-
vocari poterit privilegium 15. *de quo infrà num. 55.*
Secundum privilegium est: quod Doctores, quia 21
nobiles sunt, & in dignitate positi, eminentiore loco
prae aliis sedere, aliosque praecedere debeant, *per no-
tata glossa, in § aliam verò. in verbo, altiore, infrà, de
bonor. possessionib. & in can. deniq; 6. in verb. sicuti lo-
co. Distinct. 4. & in cap. sedes. 15. in verb. viliores. ext.
de rescriptis Bartholomaeus Belognimus in auth. habita.
C. ne filius pro patre, &c. num 27 in fine.* & quod ma-
gis est, Divi Imperatores rescripserunt; Doctores ad
Judicem vel Magistratum venientes, non stare; sed
apud ipsum judicem vel magistratum sedere debere:
poenâ ternarum librarum auri adversus judicem
constitutâ, qui hanc sedendi facultatem illis dene-
gaverit. *l. ult. C. de officio divers. judicum. Eadem facit
textus in l. fin. §. ult. vers. & sedendi C. ubi senatores,
vel clarissimi civiliter vel crim. conveniantur. Benius
d. part. 3 privileg. 59.* Imò Nobilibus in sedendo, in
cedendo, & id genus caeteris, regulariter Doctor
praeferri debet: ut, *post Benium d. part. 3. privileg. si-
ve cap. 57.* scriptum reliquit D. Besoldus *d. dissertat.
de Studiosis &c. cap. 9. pag. 112.* Hinc civilis scientiae
Professores per orbem terrarum solenniter principa-
ri, & sedere in Aulâ Imperiali, scribit Azo *in proce-
mio. harum. Institut. num. 1.* Hinc quoque dicit per-
belle Angelus de Perusio *in l. eum salutatum. 1. C. de
sentent. pass.* quod licet Papa recipiat omnes ad oscu-
lum pedis: tamen Urbanus Papa ipsum, tanquam
Doctorem, recipiat ad osculum pacis, *prout eum
refert Ioan. Franciscus Ponzinibius in tractat. de La-
miis, &c. num. 19.* Hincque est, quod si quis alicui 22
Doctori vel nobili tenetur reddere rationem, ipse ad
eum accedere, non autem Doctor vel Nobilis ipsum
sequi necesse habeat. *arg. l. penult. §. fin. ibiq; gloss. in
verb. aestimandum ff. de condit. & demonstrat. Capola in
tract. de Imperat. mil. eligendo. in verbo. nobilitatis. in 3.
privilegio nobilitatis. Bonus de Curti in d. tractat. no-
bilit. in privileg. 16. hosque citans Chassanaeus d.
part. 8. considerat. 38.* Sed & apud Hebraeos, *teste
Wilhelmo Schickarto, in jure Regio Samuel. pag. 91.*
Praeceptum erat Regi, honorare Doctores Legis.
Cùm igitur intrabant coram ipso Synedriales aut Sa-
pientes Israël, assurgabat ipsis, collocans eos juxta
latus suum. Sic fecit Asa, Rex Judae, etiam Discipulis
adhuc, assurgendo de throno suo, & illos osculando,
appal-

appalloindoque *Mi Magiſter. Mi Domine?* Et ita verificatur illud; quamvis obſcuro ſint loco nati; ſedeant tamen juxta Principes, juxta Principes (inquam) populi: quod Pſaltes inter mira providentiæ Dei ſpecimina recenſet. *Pſal.113.v.8.* Inſuper ex antè dictis evincitur: barbarum planè eſſe morem, vigore cujus Jureconſulti & Doctores quibuſdam in locis à Magiſtratu, Senatoriaque dignitate arceantur. Priſci enim Romani Imperii potentiſſimi Imperatores, ſemper ad latus habuerunt Juriſconſultos; Ulpianos nempe, Paulos, Papinianos, &c. *arg. d.l. divi fratres. 17. ibi & aliis amicis noſtris, Juriſperitis. &c. ff. de jure patronat. C. Juriſperitos. 30 imprim. ibi circa latus, ibiq; Bald. ff. de excuſationib. tutor. D. Beſold. d. diſſertat. de Studioſis &c. cap. 9. pag. 121.*

23 Tertium eſt privilegium: quòd injuria Doctori facta, propter dignitatem & excellentiam perſonæ, pro atroci injuriâ reputetur: proindeque gravius, quàm contumelia plebejo impoſita, coërceatur, *ut tradit Menochius lib. 2. de arbitr. jud. quæſt. cent. 3. caſ.*
24 *263. num. 17.* Intereſt quippe totius Reipublicæ, dignitatem Doctoralem omnibus modis ſartam tectam conſervari atque defendi. Quare injuriæ uni ex Doctoribus illatæ perſecutio cuivis de populo datur, non ſecus, ac ſi crimen publicum in ipſam Rempublicam patratum eſſet, *Baldus in l. 1. §. hujus ſtudii in 3. col. ff. de juſt. & jur. & in l. ſi quis in hoc. 10. de epiſcop. & cleric. Bologni. in d. auth. habita. C. ne filius pro patre &c. numer. 29 Chriſtophorus Lanfranchinus in ſua Diſputatione de præcedentia Doctorum & milit. numer. 27. Iacobus Bonus in d. libro ſingulari de privilegiis Iuriſconſultorum part. 2. privileg. 47. & 48. Dn. Beſold. d. diſſertat. de Studioſis. &c. cap. 9 pag. 130.*

25 Quartum privilegium eſt: quòd, licèt propter delictum aliquod ad pœnam pecuniariam damnatus, ſi ſolvendo non ſit, ſuo corpore illam luere cogatur. *l. ult. ff. de in jus vocand. l. ſi quis 7. § 1. ff. de juriſdict. l. 1. § fin. ff. de pœn. l. qui ades. 9. ff. de incend. ruin. naufrag. l. ob fænus. 49. ff. de adminiſtrat. & peri. tutor. l. ult. ad finem. C. de ... vidua. ... quicunq. ... verſ. quod ſi ad ... dictam. C. de ſervis fugit. & ... explicatum ad §. in ſumma. ... infrà de injuriis numer. 7 & ſeqq.* tamen istud non habeat locum in Doctore vel nobili non ſolvendo exiſtente: quem ſatius eſt impunitum dimittere, quàm corpus ejus vinculis, carcere, vel aliâ corporali pœna, loco deficientis mulctæ, coërcere: quemadmodum, *poſt Angelum Aretin. & Iaſonem nu. 43. in §. pœnal. ... 12. infrà. d. actio. ... à ſe allegatos,* notavit Di. Iacus Covarruv. *lib. 2. var. reſolut. c. 9. n. 4. in fin.* Et hujus traditionis perſpicua eſt ratio: quoniam ſi Doctor vel Nobilis non valens ſolvere pœnam pecuniariam, in carcerem detruderetur, aliâve coërcitione plecteretur: majorem pœnam, quàm pro delicti qualitate mereretur, ſuſtineret: id quod iniquum foret, & contra *l. perſpiciendum. 11. ff. de pœn. l. ... 22 Cod. eod. authent. omnes peregrini. in fin. C. commun. de ſucceſſ. c. quæſivit. 2. in fin. de iis, quæ fiunt à major. part. cap. c. non affirmamus. 21. cauſ. 24. q. 1.*

Etenim in Doctore vel nobili, vel aliâ perſonâ egregiâ, quælibet pœna corporalis, quamvis leviſſima, gravior cenſetur quavis pœnâ pecuniariâ, etiam maximâ. *l. in ſervorum. 10. in fin. ff. de pœnis. Bartol. in d. l. 1. § ult. ff. d. tit. Pruckmann. in tract. de regalib. §. venatic. numer. 58. cum ibi notatis.* 26

Quintum privilegium eſt: quòd, quemadmodum nobiles, ita & Doctores, ſimileſque perſonæ in egregiâ dignitate collocatæ, ob æs alienum, cui diſſolvendo propter inopiam ſufficientes non ſunt, neque bonis cedere, neque creditoribus in ſervitutem addici, neque in carcerem conjici, neque ultrà, quàm commodè facere poſſint, exigi debeant, *arg. d. l. miles. 6. ubi Bartol. ff. de re jud. d. l. medicos. 6. ibiq; gloſ. & Ioan. de Plat. C. de profeſſorib. & med. Bonus de privileg. Iuriſconſultor. part. 5. privileg. 95. Matthaſillan. in ſuis ſingularib. ſingulari 59. verb. nota, quòd legum Doctores. &c. Paris de puteo in tract. ſyndicatus. verb. an Doctor nu. 5. Matth. Brunus de ceſſ. bonor. 10. quæſt. quarta quæſtionis princip. numer. 3.* quos citat & ſequitur Coler. *d. tract. de proceſſib. execut. part. 1. c. 6. numer. 129. & ſeqq.* Quibus adjiciendus eſt Franciſcus Merlinus *deciſ. 10.* Philippus Paſchal. *in tract. de patr. poteſt. part. 2. C. 5 num. 74.* & Baldus Peruſinus *in tract. de carcerib. cap. 1. numer. 4.* ubi diſertè ſcribit, quòd legum 28
Doctor, ſicut miles, pro debito incarcerari non poſſit: imò judices id facientes capite puniantur. Et tametſi in delictis jure cautum eſt, ut omnes de crimine capitali ſuſpecti, ne aufugiendo ſe pœnæ ſubducant, carceri mancipentur; & ad condemnationem uſque in eo detineantur, *tot. tit. ff. de cuſtod. & exhibit. reor.* in Doctore tamen vel nobili aliud receptum invenitur. Is etenim, criminis alicujus capitalis ſuſpectus, ad fidejuſſoriam vel juratoriam cautionem admittendus, & carcere relaxandus eſt, *arg. l. 1. ff. eod. tit. & l. quotiens 17. C. de dignitatib.* hoc tamen adhibito temperamento, ut ei loco carceris, vel civitas, vel hoſpitium, vel palatium, vel domus certa cum cuſtodiâ militum, ex arbitrio judicis aſſignetur, vel etiam, remotâ omni cuſtodiâ, certum in locum arreſto conſtringatur. *Lucas de penna in l. mulieres. 13. numer. 5. verſic. octavò. & in d. l. quotiens. 17. numer. 21. verſ. item nota. C. de dignitatib. Tiraquell. d. tract. de nobilitat. cap. 20. num. 28 cum ſeqq. Matth. Coler. d. tract. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. nu. 169. Pruckman. conſ. 2. num. 331. Damhouder in praxi rer. crimin. c. 20. num. 11. Proſper. Farinac. in praxi crim. lib. 1. tit. 4. quæſt. 33. num. 60. & ſeqq. D. D. Beſold. d. diſſertat. de Studioſis, &c. cap. 9. pag. 132. aliiſq; ab his recitatis.*

Sextum privilegium eſt. quòd Doctores, quantumvis de crimine aliquo atrociore ſuſpecti, & legitimis indiciis onerati, quæſtionibus ſive tormentis ſubjici nequeant, *arg. l. milites. 8. C. de quæſtionib.* ubi cùm milites torqueri non poſſint: inde juſtâ conſequentiâ infertur, nec à Doctoribus quæſtionem ſumendam eſſe. Omnibus namque gaudent privilegiis, quæ militibus non propter imperitiam juris, ſed dignitatis, vel publicæ utilitatis causâ tributa 29

ſunt,

sunt, *arg. l. advocati. 14. C. de advocat. divers. judicior. Ita sentiunt Cynus in l. 1. C. de jur. & fact. ignor. Bartol. in l. 1. C. de advocat divers judicum. & in l. 4. C. ad l. Iul. majestat. Alexand. in l. centurio. 15. numer. 9. Ripa. num. 14. Gallianula num. 25. ff. de vulgari & pupil. subst. Guido de Suzar. de indic. & tort. numer. 108. Paulus Ghirland. in tractat. de quaest & tortur. q. 6. num. 3. ad fin. Gomez tom. 3. var resolut. cap. 13. num. 3. vers. item reperitur prohibitus Doctor. &c. Francis. Cason. in tract. de torment. c. 10. numer. 13. Iul. Clar. in pract crim. §. fin. quaest. 46. numer. 16. ubi ita omnes tenere scribit.* Id ipsum frequens esse Doctorum placitum testatur Emanuel Soarez *in thesaur. recept sent lit. D nu. 102* Et infinitis ferè auctoribus confirmat Farinacius *d. lib. 1. tit. 5. q. 41. numer. 37. & seqq nec non Iacobus Benius. de privileg. ICtorum. part. 2. privileg 38. & seq.* Atque pro hac receptissimâ sententiâ plures aliæ militant rationes. I. Quia Doctores dignitate conspicuos esse, jam suprà *num. 11.* probatum est *ex c. quantò 3. ext. de magistris, &c. & juribus simelib.* Omnem autem dignitatem à torturâ excusationem præstare, non incogniti
30 juris est. *l. nullus 4. C ad leg. Iul. majest.* II. Quia Doctores verè nobiles esse, ostendimus supra *num. 12. cum seqq.* & multorum autoritate probat Tiraquellus *in tract. de nobilitate. c. 5. num. 3 & 4.* At nobiles torqueri non posse, constat *ex tradita suprà num. 9.*
31 III. Quia Doctores numerantur inter personas egregias, *arg. l. 2. in fin. ubi Vlpianus vocatur egregius ff. qui petant tutores, &c. glos. in d. l. ad personas. 15 ff. de jurejur. Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. cent. 1. cas. 70. numer. 9. Iohan. Mellaus ad constit. Franc. rubr. 22. de Enquestes. glos. 2. numer. 2. Azeved ad constit. Hispan. lib. 6. tit. 1. l. g. 1. num. 20. & seq. & lib. 8. tit. 10. leg. 2. num. 10. & seqq. Maranta consil 25. num 20. & seqq.* Egregiatus verò dignitatem proximam esse perfectissimatûs dignitati, docet Cujacius *ad l 1. in fin. C. de dignitatib.* Ut ergò perfectissimatûs dignitas; sic & egregiatûs dignitas Doctores à torturâ excusat, *praallegat. l. Divo Marco 11. C. de quaestionibus.* IV. Quia Doctores clarissimi vulgò vocantur, & arguit textus *in l. laudabile. 4. §. 1. C. de advocat. diversor. judicum.* Atqui clarissimos non subjugari tormentis, patescit *ex l. severam. 10. C. de dignitatib.* Et istis rationibus hanc etiam opinionem defendit Dn. Collega Bocer *in tract.*
32 *de quaestionib. & tortur. c 4. nu. 51. & seqq.* Porrò privilegium istud non solùm Doctoribus actu legentibus, sed etiam Doctoribus actu non legentibus, qui advocationibus navant operam, competere haud obscurè affirmant *Hippolitus de Marsyl. in practic. crim. §. expedita. num. 17. Iacob. Benius d. part. 2 privileg. 39. num. 6. Vulpell. consil. 141. num 8. & 9. hosq; referens Farinacius d. lib. 1. tit. 5. quaest. 41. num. 40.* Imò etiam imperitos Doctores & Advocatos eodem privilegio frui, ne Doctoratûs dignitas dehonestetur, cæterisque ejusdem ordinis injuria inferatur, tradiderunt, *post Ripam & Alciatum*, Benius *d. privileg. 39. numer. 7. vers. extenditur sextò.* Farinacius *d q. 41. num. 42, cum seq.* & D. Collega Halbritterus *d. orat. d. privileg. Doctor. pag. 328. ubi id explicatiùs persequitur. Quem refert & sequitur Ioan. Camman Disputat. 3. de juribus majest. thes. 61. & 62.* itemque Dn. Collega Besold. *d. dissertat. de Studiosis. &c. cap. 9. pag. 133. & seqq.* Huic sententiæ non adversatur textus *in l. 1. C. ubi Senatores vel clariss. civiliter vel criminaliter conveniantur.* in cujus fine Imperator Constantinus disertè rescripsit; reatum omnem honorem excludere. *Nam* illud eo respectu rescriptum & dictum est, ut Senatores forum declinare non possint, si in provinciâ deliquerint: sed æquè, ut alii, intra provinciam, publicis legibus subjugari debeant. Etsi igitur reatus omnem excludit honorem, videlicet quoad fori competentiam & pœnam: non tamen ita excludit honorem; ut, cùm accusentur Clarissimi, statim quæstioni subjiciendi sint: quoniam hæc duo simul stare possunt; ut Clarissimi Viri pœnis subjiciantur; iis tamen in torturâ parcatur. Atque ita novissimè docuit Hauboldus ab Ende, *in discursu criminali. cap. 3 posit 174. pag. 162.* Cæterùm, prædictum privilegium adeò firmum est, ut illud nulla planè consuetudo tollere vel labefactare possit, *per textum satis apertum in l omnes judices 33. C. de decurionib lib. 10* ubi omnes judices abstinere jubentur à temerariæ usurpationis consuetudine cruciatibus subdendi sive torquendi Decuriones, adeoque viros in dignitate constitutos. Accedit textus *in l. nullus. 4. C. ad leg. Iul majestat.* ubi dilucidè cavetur, ne quis, ex privilegio à tormentis liber, prohibeatur eâ defensione uti. Ideoque omnis futura consuetudo, isthuic privilegio contraria, perspicuè rejicitur. Unde contra privilegium illud, de non torquendis Doctoribus, nobilibus, militibus, &c. consuetudo introduci nequit. Haud enim potest induci consuetudo contra legem consuetudini derogantem, *Auth. cassa & irrita. C. de sacrosanct Eccles. Auth. navigia. C. de furt. c. ult. de consuetud. in 6.* Reichs Abschied zu Augspurg *de Anno 1530* §. Nachdem auch an etlichen Orten / 2c. *Ludolph Schrader. de feud part 9. partis secunda principal. sect. 3 num. 98. cum seq. & part. 10. sect. 20. nu 146. & seqq* Et quòd privilegium istud consuetudine aboleri nequeat, tradunt *Bartolus in d l. omnes judices. 33 numer. 2. C. de decurionib Ludovic. Bolognet. in addit. ad Guidon. de Suzaria in tract. de judic. & tortur. numer. 17. Francisc. Brun. in tract. de indic & tortur. part. 2. quaest. 4. numer. 23. cum seq. Ludovic. Romanus singul 494 Hippolytus de Marsil singul. 556 Ludovic. Carer. in praxi rer. criminal. tract. de indic. & tortur. §. circa tertium. qua persone. num 10. & 25. eosq; omnes referens Dn. Collega Bocerus d. tract. de quaestionib. & tortur. cap 4. numer. 78. edit. 2. pag. 341. & seqq. & Haubold ab Ende d. discurs. criminal. cap. 3. posit. 175. pag. 164. & seq* Neque huic traditioni obstat, quòd consuetudo contraria legem omnem tollere valeat. *l. de quib. 32. in fin. ff de legib.* Nam consuetudo contraria tollit legem, si hi, ad quos lex pertinet, contrariam consuetudinem admittant. Cùm ergò privilegium de non torquendis Doctoribus & aliis, qui dignitatem aliquam obtinent, ad

ipsos

ipsos tantùm pertineat, iis profectò invitis, solus populus, qui legis ferendæ potestatem non habet, tollere hoc privilegium per contrariam consuetudinem haud poterit. *D. Bocer. & Haubold. locis modò designatis.* Similiter nihil resistit, quòd experientia restetur, hoc de non torquendis Nobilibus, Doctoribus, & cæteris, privilegium in multis regionibus consuetudine abolitum & sublatum esse, *per notata Tiraquelli in tract. de pœn. temperand. aut remitt. caus. 31. num. 16. Nicolas Boërij decis. 163. num. 7. & Rebuff. in Auth. Habita. in ver. Professoribus. C. ne filius pro patre. &c.* Etenim non quid fiat, sed quid fieri debeat, considerandum est. *l. sed licet. 12. ff. de offic. præsid. &c. cum causam. 27. vers. quia igitur. ext. de elect. & electi potest.* Idq; *explicatius persequitur D. Bocerus loco præallegato.*

33 Septimum perhibetur privilegium: quòd Doctores, quia nobiles sunt, in delictis corporis pœnâ luendis mitiùs plectantur, quàm ignobiles. Quanquam enim in delictis, pecuniariâ pœna coërcendis, acriùs castigandi sunt nobiles, quàm plebeji, *juxta glos. communiter approbatam in c. cum quidam 12. super verb. dignitate. ex. de jurejurand.* tamen quando de pœnâ corporali agitur, severiùs plebeji coërcendi veniunt, quàm nobiles, & in dignitate constituti. *l. aut facta. 16. § persona. ff. de pœnis. l. sacrilegij. 6. ff. ad l. Jul. pecul. l. 3. § penult. ff. ad l. Cornel. de sicar. c. pastoralis. 28. in princip. de offic. & pot. jud. de leg. cum juribus similibus allegatis suprà numer. 9. Coz. arrnu prædicto lib. 2. var. resolut. cap. 9. numer 3. Jul. Clarus d. § fin. quæstion. 60. numer. 24.*

34 Unde illud promanat: quòd Doctores, quia nobilitate vigent, propter furtum, aliudvè crimen suspendio dignum, non laqueo, sed ferro è medio sint tollendi, *arg. l. capitalium 28. § non omnes. 2. ff. de pœn. Bologninus in d. auth. habita. C. ne filius pro patre num. 29. Clarus loco modò designato, ubi plures citat. Quibus adjiciendus est Cammannus d. Disputatione 3. de juribus majestat. thes. 64.* & D. D. Besoldus *d. dissertat. de Statu noxiis, &c. cap. 9. pag. 136. & seqq. ubi id copiosius explanat.*

35 Octavum privilegium est: quòd Doctoribus plus fidei, quam hominibus plebeis attribuatur, *arg. l. 3. ff. de testibus. & Novel. 90. cap. 1.* Hinc si duo saltem Doctores testes sint ex unâ parte: præferuntur tribus testibus, ex aliâ parte contrarium deponentibus, *per textum & glos. in c. in nostra præsentia. 32. ext. de testibus. Benius d. part. 2. privileg. 13.*

36 Hinc etiam Doctori, quamvis unico testi, attestanti de peritiâ sui discipuli, plene creditur. *l. neminem. 11. §. 1. C. de advocat. divers. judicior. Fulvius Pacianus in tractat. de probationibus libr. 2. cap. 51. numer. 154. Bologninus in d. auth. habita C. ne fil. pro patr. num. 31. Alexand in addit. ad Bartol. in l. 1. C. de dignitatibus.*

37 Huc quoque pertinet; quòd, si tres tantum personæ, videlicet Doctor, & duo alii in conclavi simul congregati fuerint, & alter ex illis, Doctorio gradu non insignitus, occisus sit, præsumatur homicidium istud non à Doctore, sed ab altero commissum esse: cùm scientia scripturarum in Doctore bonam præsumptionem inducat, *per textum in c. cum in juventute. 15. ext. de præsumptionib. Bologninus in d. auth. habita. C. ne fil. pro patr. num. 37. Benius d. part. 2. privileg. 40.*

Eòdem spectat, quòd Doctoris interpretationi stetur, donec de errore convincatur. *Abbas in cap. 1. numer. 6 ext. de decimis. Lucas de Penna in l. 1. num. 11. vers. sextò est professoria C. de professoribus, qui in urbe, &c.* 38

Et qui opinionem unius boni & approbati Doctoris pro se habet; non debet, etiamsi succumbat, in expensis condemnari. *Zabarella in Clement. cùm sit nimis absurdum. 2. numer 16. de magistris, &c. Aretin. in c. proposuisti. 4. num. 13. ext. de probationibus. & ibidem Decius numer. 27. hosq; laudans Pacianus prædicto cap. 41. numer. 156. Et hac de re etiam nonnihil monui in §. responsa. 8. in fine, suprà tit. proxime.* 39

Nonum privilegium est: quòd ut nobiles, ita & Doctores testimonii dicendi, vel jurisjurandi præstandi causa, domo ad tribunal non evocentur; sed judex ad ipsos mittere quempiam debeat, qui testimonium, vel jusjurandum domi ab iis recipiat. *d. l. ad personas egregias. 15. ff. de urejur. Chassanaus in d. catalogo gloriæ mundi part. 8. considerat. 38.* 40

Quin & inde Doctorum dignitas elucescit: quòd, quando Doctor cum suis fratribus divisionem hereditatis iniuit, instrumentorum & documentorum hereditariorum custodia ei, tanquam digniori, præ cæteris committenda sit. *arg. l. fin. ff. de fide instrument.* 41

Sed & propter eximiam, qua fulgent, dignitatem, Doctoribus privilegii loco datum est; ut in illâ civitate, in quâ Imperator ceu hospes moratur, vehiculis uti possint. *l. unic. C. de honorator. vehicul. Bolognin. in d. auth. habita. C. ne fil. pro patre, &c. num. 35. Pacian. d. lib. 2. de probat. c. 41. num. 152.* 42

Decimum est privilegium: quòd Doctores cum aliis in officii, vel honoris petitione concurrentes, in electionibus anteponi cæteris debeant, *Novell. 15. cap. 1. ibi, sed invicem universi nobiliores, &c. & cap. 6. in fine.* Neque enim secundùm numerum sive ordinem, sed secundùm hominum qualitatem seu dignitatem, munera conferenda sunt. *l. honores. 7. in princ. ff. de decurionib.* Hinc est; quod si in electionibus ad honores & officia eligentium vota sint discrepantia, numero tamen æqualia; illorum suffragia præferantur, qui in dignitate constituto suum calculum adjecerunt, *arg. l. maj. rem. 8 illi qui dignitate inter eos procellu. ff. de pact. ibiq; Jason, Bartolus in l. 1. num. 43. C. de dignitatibus Chassanaus d. part. 8. considerat. 36.* 43

Et quemadmodum Doctores ipsi, sic quoque eorundem filii præ cæteris competitoribus æquè bonis sunt promovendi. *d. l. neminem. 11. §. 1. vers. filios autem & nobis Bald. C. de advocat divers. judicior. l. jubemus. 3 §. & filios. 5. ibi, glos. C. de advocat diversor. judicum. Bolognin in sæpe allegata auth. habita. C. ne fil. pro patr. numer. 30.* 44

ubi subdit, quòd Doctorum filii, quando doctorantur, non teneantur aliquid solvere pro examine, & debeant magis ad lecturam assumi, quam alii, si sint æquales scientiæ. *Eum cum aliis referendo sequuntur Jacob. Bonius d. libr. de privileg. Jurisconsult. part.* 45

part.3.privileg 60. D Halbritterus d.oratione, de privileg. Doctor.pag.336. D. Besoldus & Meekel in Differtat. de præmyt, conclus.40. itemq; in d.differt.de Studiosis, &c.cap.9.pag.139. Philipp.Paschal d tract. de patr.potest.part.4.cap.3.num.43. & Levius decis 159. Iohan. Limnæus tom 3. lib. 8. de jure publ. Imp. Rom. cap. 3. num.12. & Ioan Aloysius Riccius collectan.decison.part. 3.collect 611.pag.311.

46 Undecimum succedit privilegium: quòd licet armorum gestatio jure civili regulariter omnibus sit prohibita: ne videlicet tumultibus & incendiis detur occasio. *l. unic. Cod. ut armor. usus inscio Principe interdictus sit.l.1. ibiq; Bartol.& Angel.ff.ad l.Iul.de vi publ.Bess sub tit.de varys violent. numer.7. Hippolyt.de Marsil in pract.crim.§. pro complemento. numer. 1. latè Decian.in tract.crim.lib.8.cap.3.ubi plures allegat.* hæc tamen juris prohibitio in Doctorib. cùm milites censeantur, eorundemque familiâ officium suum perdat, *arg.l fin. C.de prepesit. sacri cubiculi, &c. Paris de puteo de syndicat. in verb. tortus. ver mandavit Rex. num.2.in fine. Fulvius Pacian. d.libr.2.de probationib. cap. 41. numer.158. Camman d. disputat 3. de juribus majestat.thes.65. David Marquart. discurs 18.th.26. lit.b. apud Arumæum de jur.publ.vol.3.pag.799.* Et quanquam non desunt, qui jus arma ferendi concedunt duntaxat Doctoribus actu profitentibus in gymnasiis publicis: reliquis non item. *Alexand ad Bartol. in l.medices.6.ad fin.C.de professorib.& med Ioan.Lesnand.in tract de Doctoribus part.2.§ 8. Andr.Siculin proœm. element. in 10.privilegio Doctorum Galiaula in repetit.l.centurio.1 .numer.21.ff. de vulg & pupil subst. Silvanus consil. 88 numer.7. vol.2. Petr. Placa in Epitome delictor. cap.8.numer.20 & quidam alii:* attamen probabilius est; idem jus etiam in aliis Doctoribus, publicè jura non profitentibus, maximè verò Advocatis, qui & ipsi militare dicuntur, habere locum. *l advocati. 14. C.de advocat.divers.judicior. Guido Papa decision.88 Natta consil 1. in princip. vol 1. Pacian d.loco. Decian.d. lib 8.cap.3.numer.53. Et istud privilegium etiam attigimus in §. item lex Iul. de vi publ.8.num.9.inst.de public.judic.*

47 Duodecimum privilegium est: quòd propter reverentiam, quam discipuli debent Præceptoribus & Doctoribus, hi ab illis sine veniâ obtentâ neque in jus vocari, neque famosâ aliquâ actione conveniri possint, *arg.l.generaliter 13.ubi Bartol.& Dd.plerīq; ff.de in jus voc. Bolognin in repetitione d auth.habita. C.ne filius pro patre, &c.nu.12 Fulv.Pacian.1.libr.2 de probationib cap. 41. num.157. Petr.Gerard.singul. 62.incip.Scholares, &c. Berâus de privileg. Iurisconsul-*
48 *ter.part.1 privileg.17.* Et ratio in promptu est: quia Præceptor loco patris habetur; & hi pari passu ambulare dicuntur. *l.aut facta 16 §.2.ibi, à magistro vel parente.ff. de pœn.l 1. in fine. C. de excusationib artificum.* Cui concinit Juvenalis:

Di Præceptorem sancti voluere Parentis
Esse loco ——————

49 Hinc quemadmodum filio persona patris semper honesta & sancta videri debet: ita persona Præceptoris discipulo *l.liberto.9 ibiq; gloss.ff.de obseq.parentib.*
& patronu præstand. Proinde summopere commen- 50
datur Alexander Severus, qui Ulpianum Præceptorem, parentem alterum nominat, *in l.ex divi Antonini. 4. C.de locato.* Et Alexander alter, quem ob res magnas & præclarè fortiterque gestas Magnum appellitamus, interrogatus aliquando, ecquid magis desideraret patrem Philippum, an Præceptorem Aristotelem, prudenter respondit: magistrum se magis desiderare, quam patrem: quòd ille, ut benè & virtuosè institueretur, effecit: hic verò, ut tantummodo esset, *auctore Antonio Melissa part.2.serm.11.* Pa-
ri animo Aristoteles ipse fertur fuisse erga Platonem 51
Præceptorem: quem tanti semper fecit, ut illi vitâ defuncto aram in templo construxerit, statuamque consecraverit; in quâ scriptum erat: hunc esse illum, quem probi omnes meritò debeant imitari & commendare, sicuti memoriæ proditum est a Petro Crinito *lib. 24. de honestâ disciplinâ. cap. 1.* quem refert Menochius *lib.2. de arbitr.jud. quæst.cent. 1. cas 500. numer. 8. ubi id pluribus exemplis eleganter declarat.* Atque hinc etiam illud est, quòd Scholares & Disci-
puli Doctori sive præceptori alimenta præstare te- 52
neantur; si ipse non habeat, unde se alat: idque probatur exemplo Sabini; qui, cùm amplæ facultates ei non essent, plurimum à suis Auditoribus sustentatus est. *l 2.§ fin.vers.ergo Sabino. ff. de orig. jur. ibiq; Alberic.de Rosat Innocent. in cap.1. ext. de magistr. Zoannet.in l.ut vim.3. part. .nu. 89. ff. de just.& jur. Bolognin.in d auth.habita. C ne fil.pro patr.num. 29. Speckhan.cent 1. quæst.54. num.4. Beneus d. part.1. privileg. 18.* Nec hanc sententiam infringit, quòd non exem-
plis, sed legibus judicandum sit. *l nemo.13 C.de sen-* 53
tent.& interlocut.om.jud. Exempla namque diligenter distinguenda sunt: quandoquidem alia legibus apertè adversantur, quæ imitari nequaquam debemus. *d. l. nemo.13. C.eod* alia verò non solùm non repugnant legibus, sed insuper etiam ad virtutem nos valde incitant: quorum sanè vestigiis nos insistere, omnino par est, *per textum in §.ult ibi, nuper & nos eundem Principem superare contendentes.infrà, de fideicommissar.hereditatib.* exemplo Themistoclis, qui se quiescere volentem Miltiadis trophæis excitari dicebat, *referente Valerio Maximo lib.8.cap.15.* Cùm er-
gò naturali obligatione ad beneficia rependenda dis- 54
cipuli suis præceptorib. obstringantur. *l. sed & si 25. §. consuluit. 11. vers.quamvis ad remunerandum. ff. de petit.hered.* rectè jureque faciunt, qui obligationem istam agnoscentes, præceptoribus subindè benefaciunt, eorum egestati pro virili succurrunt, & eosdem, quacunque ratione possunt, strenuè fideliterque juvant, *d.l.2.§ fin.ff.de orig.juris. l. Aquilius Regulus 27. ff.de donationib.* Atque illud copiosiùs explanat D. Collega Halbritterus *in orat.de privileg. Doctor.pagin. 345 & seq.* eumque referens *Marquart. d.discurs. 18. th.17.lit.b apud Arumæum de jure publ.vol.3.pag.800.*

Decimum tertium sequitur privilegium: quòd 55
Doctores

Doctores ab omnibus oneribus, personalibus & patrimonialibus immunes esse debeant, *per textum apertum in l. medicos. 6. ibiq; gloss. & Dd. C. de professorib. & medic. Guid. Pap. decis. 80. & 388. Camman. d. Disputat. 3 de jurib. majest. thes. 66 ubi dissentientes citat. Frider. libr. 2. de process. cap. 45 sect. 15. in fin. & Heigium part. 1. quaest 17. numer 21. & seqq.* Ideoque pro tuendâ civitate non tenentur excubias agere, nec milites hospitio recipere, nec diurno vel nocturno tempore ad portas vigilare, nec loricis vel armis, quae aliis imponuntur civibus, instructi esse, nec collectam solvere, nec denique legationis munus obire. *Alexand. ad Bartol. in L. 1. C. de dignitatib. Bologninus in repetitione auth. habita. C. ne fil. pro patre &c. numer. 30. & 31. Natta. consil. 1. vol. 1 Fulvius Pacian. libr. 2. de probationib. cap. 41 numer. 151. Bertius in libr. singul. de privileg. Jurisconsultor. part. 3. privileg. 9. 97. 98. & 99. Flamin de Rubeis consil. 1. numer 13. cum seqq lib. 1. Tolsaur decis. 149. n 6. 10. cum seq. pag. 350. Caspar Klock in tract. nomico-politico, de contributionib cap. 15 numer. 6. & seqq fol 311.* Idque procedit non modò in Doctoribus actu docentibus; verum etiam in his, qui actu non docent vel profitentur, veluti in Advocatis & causarum patronis, Principumque Consiliariis. *l. sancimus. 6. C. de advocat diversor. judicior.* Et ita tradiderunt *Nicolaus de Neapol. in l. professio. 6. C. de muneribus patrimonior Aretin. consil. 94. Felin. & Ioan. de Anan. in rubr. ext. de magistr. Guido Papa quaestion. 88. & 38. Roland. à Valle consil. 66. numer. 36. lib. 1* & alii, quos recenset & probat Menochius *lib. 2 de arbitr. jud. quaest. cent. 4. cas. 379. num. 3. & seqq. ubi hoc ipsum & aliis extensionibus atq; limitationibus declarat. Adde Ioachimum Cluten & Gothofredum Engelhardt. in Disput. de jure vectigalium th. 20. ad lit. e.* Unde tanquam pecudes detestandi sunt, qui de facili, & lubrico linguae Doctores juris contemnunt, Doctorumque privilegia violare volentes faciunt hospitia militum in domibus eorum: quia hoc cedit dedecori tantae dignitatis, & cum laesione publicae utilitatis conjunctum est, ut diserte scribit Joannes Franciscus Ponzinibius Placentinus *in tract. de Lamiis. &c. num. 2.* Adde praedictis Franciscum Pfeil *Respons. 197.* cumq; laudantem Ernestum Cothman. *Respons. Academ. 14. nu. ult.* Philippum Paschalis *de patr potest. part 2. cap. 5. num. 76.* Iohannem Petrum Fontanell. *in tract. de pact. nuptial. claus. 3. gl. 1. numer. 11. & seqq* eosque citantem Dn. Collegam Besoldum *in d. dissertat. de Studios. magistris, &c. cap 9 pag. 102. & seqq.* Doctorem Martani *tom. 4. dissertationum novissimorum. tit. Immunitas. cap. 2 5. & seq fol. 71* nec non Kleckium *d. tract. de contribut. cap 15 num. 13. & seqq. ubi omnium latissimè istud enucleat.*

56 Decimum quartum adfertur privilegium, quòd Doctor ipso jure efficiatur civis illius civitatis, ubi profitetur, *arg l. municeps. 23. in fin. ibiq; Bartol. & Alexand. ff. ad municipal. bologuin. in auth. habita. C. ne fil. pro patr. num. 31.* Idque intelligendum est, quoad

57 ea, quae commodum afferunt: quia inducta in favorem non debent operari odium. *l. divus. 24. ff. de testam. milit l. quod favore. 6. C. de legib. Benius in lib. singulari de privileg. ICtorum part. 1. privileg. 6.* Quare Doctor iste commodis frui debet cunctis, quae cives ex jure Civitatis habent. Sicque barbarae & irrationabiles censentur consuetudines illae, quae quasi ad conditionem Judaeorum redigunt Professores publicos, eosque ab bonorum immobilium emptione, pascuorum publicorum usu, &c. prohibere audent. *D D Besold d. cap 9 pag. 99.* Praeterea ex communi Interpretum sententiâ Doctor, qui tranquillum & quietum habitandi locum ad studia sua continuanda in civitate nullibi, quàm eâ in plateâ, ubi faber habitat reperire potest, fabrum istum malleo sibi obstrepentem aliumve opificem tumultuosum, jure expellit. *Iacob. de Aren. num. 8. & Bartol. num. 38 & caeteri in l. 1. ff. solut. matrimon. latè Menoch. lib. 2. de arbitr. jud q. 3. cent 3. cas. 237. nu. 7. & seqq. Rebuffus in tract. de privileg. Scholasticor. privileg. 3. nec non Horatius Lutius in tract. de privileg. scholarium. privileg 46. & sexcenti ferè alii, ab his allegati* Quò confert, quod licèt 58

alriùs aedificia tollere, si domus servitutem non debeat, dominus minimè prohibeatur. *l. altius. 8. & l. seq. C. de servitutibus. & aq.* attamen non possit quis juxta scholas & auditoria, in quibus publicae lectiones proponuntur, aedificare: ita ut luminibus illorum officiatur; quantumvis servitus nulla constituta sit. *Caepoll. de serv. urb. praed. cap. 39. Anton. de Padilla in d. l. altius. 8. num. 25. C. de servitutib. Horat Lut. d. tract. privileg 47. Benius d. part. 1. privileg. 7.* Adde Limnaeum *d. libr. 8. de jure publ.* Imp. Ro. *cap 3. numer. 32. & seqq.* 59

Decimum quintum[illegible]que non contemnendum est privilegium, ex constitutionibus Imperii Doctoribus concessum. Etenim non solùm Divus & nunquam satis laudatus Imper. Carolus V. in celebratissimis illis Comitiis, Anno Domini 1548 Augustae habitis; verùm etiam eundem secutus Imperator augustissimus Rudolphus secundus (*excellentissimae recordationis*) in Comitiis Francofurti Anno 157[illegible]. celebratis, politicâ constitutione Doctores tum in medio Nobilium & Comitum collocavit, tum Doctoribus, eorumque uxoribus aureas catenas & annulos, aliaque ornamenta secundùm conditionem suam apertè & indistinctè gestandi facultatem clementissime dedit: progeniei verò tantùm nobilibus illud ipsum non, nisi cum hoc moderamine, permisit ut scilicet catena, quâ exornari velint, filo quodam quasi circumvestita ducentorum florenorum aestimationem non excedat. *Idem recensent privilegium D. D. Halbritter. in d orat. de privileg Doctor. pag. 34 r. D. Cothmannus d. Respons. Academ. 28. numer. 16. & D. Lanjius in d. Comminetat. de Academ. lit. m pag. 82. D. Besoldus & Mockhel, in Dissertat. de praemys. conclus. 80. & d. dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9. pag. 110. cum seq. Iohan. Limnaeus in disput. de Academ. th. 11. lit. L, & tom 3. de jur. publ. Imp Rom d lib. cap. 8. num. 120, p 129. Georg. Becht de salv. cond. class 3. num. 26. cumq;* 60

 referens

referens Noldenius d.quæst. de statu nobil. civ.cap.5.conclus 38.

61 Decimum sextum accedit privilegium: quòd quamvis quilibet insignia sibi assumere propriâ auctoritate possit, *ut docet Bartol in tract. de insignijs & armis, num.4. arg l ad recognoscendos* 10.*Cod.de ingenuis manumiss.* haud tamen licitum sit ignobilibus sive plebeis propriâ auctoritate, & sine permissu Imperatoris, assumere & usurpare insignia nobilium, *arg.l.eos, qui.27.§.ult.ff.ad leg.Cornel.de fals. Benius de Curtili in tract. nobilitatis 2 part num.*178. *Chassanaus in Catalogo gloriæ mundi part. 1.consid. 38 conclus.*

62 23. Enimverò ad Doctores quod attinet: cùm ii omnibus nobilium privilegiis gaudeant, *ut suprà indicatum.n.*11.non insulsè statuitur; Doctoribus permissum esse; etiam sine speciali Imperatoris concessione, nobilium insignia cum apertis galeis, hoc est, **Wapen mit offnem Schildt vnd Helm** / gerere & usurpare: dummodo ab insignib. certæ familiæ propriis abstineant; uti, *post Chassanaum d.part.conclus.*10.decidunt *D.Halbrit.d orat. de privileg Doctor.pagina* 343. *Hiller.in tract.de expensis studiorum.numer.64. Daniel Otto in Dissertat.juridico-polit.cap.19.pag.470.edit. 3. Cammannus.d.Disput 3.de jurib.majest thes.63.& seq. Iosias Nolden. de statu nobilium civil. cap. 5. conclus 38. D.Besoldus & Mockhel d. Dissertat. de præmiis. conclus. 78.itemq; in thesauro practico.lit.W.numer. 1 pag. 34. & d.dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9.pag 111. David Marquartt. discurs.18.th.26. lit. t. apud Arumeum de jur. publ. vol. 3. pag. 799. nec non Speidelius in Hotab. jurid. histor. politic. lit.W.numer.13 verb.* **Wapen** *ex. pag.*964.

63 Decimum septimum lumum maximi momenti privilegium perhibe quod ex ceeptissimâ Interpretum sententia Doctores, qui viginti annos in probatis Academiis publice docuerunt, illustres efficiantur adeoque Comitivam adipiscantur; *arg. l.unica, C. de professoribus. qui in urbe Constantinopol. &c. & arg. Rubrica sive inscriptionis proœmii Digestor.* ubi Justinianus Theophilum, Dorotheum, Theodorum, cæterosque juris compilatores vocat Antecessores illustres. Antecessorum autem appellatione Professores juris eo loco intelligi, constat *ex l. 2 §.*

64 *quæ omnia.9. C.de vet.jur.enucleand.* Atque ita sentiunt *Bartol.in d. rubr. proœmii Digest numer.5 & idem Bartol. & Ioan de Plat in d.l. unic. C.de professorib qui in urbe &c. Iason, Sapia, Curtius, Purpuratus, Iacobus Niger. Decius, & reliqui in l.1.ff.de offic.ejus, cui mand. est Iurisdict. Ioan Neviz.sylv.nuptial.lib.5.n.36. Iacob. Benius libro sing. de privileg. ICtor privil.14. Middendorpius in tract. de Academ. lib.1.c.23.f.188.& lib .f. 285. Mat.Coler in tr. de process.execut part.1.c.6.n.133. Daniel Otto in Dissertat. juridico polit. de jure publico. cap.18.pag.438.edit.3. Petrus Calefatus in tract. de request.dignit. numer.76. cum seqq Vala, cus in l. imperium.3. num.104.ff.de jurisdict.huncq; referens D.Halbritterus in sæpè allegata orat. de privileg. Doctor.pag.* 352. ubi a hac conclusione non modò non recedendum esse autumat: sed etiam illustris dignitatis plures effectus, *ex Chassaneo in d. Cathalago gloriæ mundi part.7.considerat.3.* accuratè explicat. Eamque rem exequitur fusius *Dominicus Arumæus vol. 2. de jure publ. discurs. 4. &* David Marquartt *d discurs. 18. th 29 apud Arumæum de jure publ. vol 3.pag 802 & seqq* Cæterum quid ego qui & ipse per singularem Dei ter Optimi Maximi gratiam, in hac inclytâ Scholâ jam ultra viginti, imò ultra quadraginta annos jura publicè interpretatus sum de isthac communissimâ opinione sentiam. exposui candide *ad §.1.infrà, de ius, per quos agere poss.numer.78 & seqq.* Porrò 65
alia eximia Doctorum privilegia, qui cognoscere volet: is consulat prædictam Orationem Halbritterianam, *Bologninum & Christoph. Cuppenerium in repetitione d.auth. habita. C ne filius pro patre, &c num.27. & multis seqq. Lanfranchinum in suâ disputat. de præcedentiâ doctorum & milit Fulvium Pacianum d.lib. 2.de probationibus.cap.41.numer.148.& seqq. Iacobum Benium d. singulari libro. de privilegiis Iurisconsultor. Petrum Lenander. in d. tract. de privileg. Doctor Ernestum Cothmannum d. Academ Respons.28. Matth.Stephani de Nobilitat. lib.2. & D. D. Christophoro Besoldum in sæpe d dissertat de Studiosis, &c.cap.9 pag.99.& multis seqq. aliosq; per hos relatos.*

Ad extremum & illud hic excutere placet: an ha- 66
ctenus exposita Doctorum privilegia, quibus gaudent illi, qui in publicis Academiarum brabeuteriis solenniter creantur & renunciantur, ad codicillares quoque seu Bullatos (uti vulgò vocitant) Doctores, a Comitibus Palatinis creatos, pertineant? Negativam sane, eamque communem opinionem, Interpretes gravissimi amplectuntur & tuentur, *Guido Papa d.cis. Gratianopol.88.num.3.& deci 8.numer.11 p.ß Alexandrum in l. centurio 15.ff.de vulgari & pupill. substitut.num.1 .20.& seq Matthias Colerus in tract. de processibus executivis part.2.cap.3.num.129.cum seqq Matthæus de Afflictis in c. unic. Quæ sint regalia. in verb.regalia numer 119.pag.163. Eberhardus Speckman cent. 1. quæstion jur.2 pag. 6. Ægidius Thomasius in tract.de muneribus patrimonial.sive collect .meauci.9 numer.9. vers per saltum prometius. & versic. si sit literarum rudis bulla. &c. Iacob Middendorpius d.tract.de Academiis universi terrarum orbis lib. 1. c.13. pag. 122 & seqq item c. 22.pag.192. Menoch.lib.2 de arbitr.judic.quæst.cent.5.cas.425 num 38.& cons .126. nu 1 . Petrus Gregor. Tholosan. lib.18. de Repub. c.9.num pag. 192. tom. 2. Otto Melander in process Noah Meureri, part 1. pag 115.tit. 4 . vers.an D. bullati, &c. Rolandus à Valle consil. 66. numer. 4 fol 257 vol. 1 hosq; omnes referens Iacobus Alemannus in Palæstra consultationum juris illustr. consult.st. 5 pag. 213.& seq.* Quibus addantur *D.Christophorus Besoldus in Commentar. ad l.7.& 8 tit.1.lib 1.ff num.5 pag. 104.& lib.1. Politic c.12. numer.41 itemq; d. dissertat d. Studiosis, &c. cap. 10.pag.150. cum seqq Erasm. a Chokier in Constitut. Concilii Lateram. part.1 & 4. numer.3.& seq. Anton. Riccobonus in tract.de Gymnas. Patavin.*

Patavin. lib. 1. cap. 8. Raym. Rul'ant. de commiss. part. 1. lib. 1. c. 14. numer. [illegible] *Valentinus Winther (aliàs Ventura de V*[illegible] *in Parthenio Litigioso. lib. 1. c. 7. nu. 32. Cuppener. ad d. Auth. habita. numer 25. C. ne filius pro patre, &c. Simon Majolus tom. 2. dier. canicular. colloq. 6. pag. 505. Setser. in Discurs. politic. de increment. Acad. th. 284. & Osualdus Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 24. c. 22. lit. N. pag. 1312.* Horumque sententiam, uti receptissimam, ita & verissimam esse censeo, si absque brevio examine rigoroso, & morum eruditionisque præcellentis specimine, solo verbo (*esto Doctor*) unusque solenniter ejusmodi bullati Doctores gradum Doctoris nanciscantur. Cæterùm si à peritis ejusdem Facultatis Doctoribus, ad minimum duobus vel tribus, ritè examinati quæ examinatio est de substantia Doctoris, ut & morum facundiæque sive doctrinæ excellentia. *l. magister. 7. C. de Professoribus & Medic.*) & maximè idonei reperti, aliaque solennia adhibita fuerint: non video, cur privilegiis Doctoralibus omnino excludi & privari de-

68 beant. Cum enim publicæ ac privilegiatæ Academiæ sive Universitates, Doctores designandi & renunciandi facultatem à summo Principe seu Imperatore, qui principium & fons est omnis dignitatis, habeant: ex ejusdem verò Imperatoris singulari privilegio ac indultu Comites etiam Palatini potestatem creandi Doctores obtineant: nullum profectò vide-

69 tur dubium, quin iisdem planè privilegiis utantur fruantur Doctores Bullati, quibus in Academiis creati: cum ejusdem causæ idem effectus, eademque operatio esse soleat, & quicquid ex concessione vel delegatione supremi Principis fit, ab ipsomet factum esse censeatur. *c. bis. autoritate. 12. ext. de prabend. in 6. l. 2. §. tanta. 1. verf. ut quidquid. &c. C. de vet. jur. enucleand. Afflict. decis. 366. num. 5. Sixtin. in tract. de regalib. lib. 1. c. 4. num. 104. & 105.*

70 Non obstat *l. si ita ptes, 51. in fine. ff. de legat. 2. & l. sindeicommissum. 7. ff. de condit. & demonstrat.* ex quibus colligitur: appellatione parentum non semper venire adoptivos *Id namq.* ad propositum nostrum malè & ineptè accommodatur Haud enim exinde inferre licet: Doctores propterea bullatos, nō veros, sed adoptivos atque fictitios esse Doctores: quoniam nulli sunt Doctores naturales, sicuti parentes naturales: ac proinde nulli possunt dici Doctores adoptivi. Et quòd non sint adoptivi & fictitii Doctores, qui creantur à Comitibus Palatinis, sed veri Doctores, non minus, atque creati in Academiis inde apparet, quòd utrique ab eodem (Imperatore nimirum) etsi non immediatè, mediatè tamen privilegia sua, honores & dignitatem consequantur, *ut paulò antè ostensum.*

71 Minùs adversatur, quòd Doctor ideo Doctorem bullatum creare non possit, quòd creatio Doctorum ad solum Imperatorem pertineat. *arg. l. neminem. 17. C. de re milit. & §. respon. 8. ibi. quibus à Cæsare jus respondendi datum est. supr. de jur. nat. gent. & civil. ibiq. Ioan. Faber numer. 3.* Etenim modò indicatum est, quòd Comes Palatinus non propriâ ac privatâ auctoritate creet Doctorem, sed auctoritate & indultu ipsius Cæsaris. Et si hoc argumentum ullius esset momenti aut valoris: evincet quoque, quòd nec in Academiis publicè renunciati & promoti Doctores privilegiis Doctoralibus gaudeant: siquidem, & his insignia, honores, tituli, & privilegia doctoralia à Doctore conferri soleant.

Pari modo minimè refragatur, quòd ejusmodi codicillares & bullati Doctores non admittantur, quando statutum requirit, ut non nisi Doctores vel Licentiati (Hi quomodo ab illis differant, *explicat D. Collega Besoldus d. thesauro practico. lit. L. num. 41. pag. 16.*) in Collegium aut Ordinem ecclesiasticum civilemvé cooptandi sint: nec item in numerum & locum Cameræ Imperialis Adsessorum recipiantur: nec à collectis fiot immunes: nec Nobiles reputentur: nec denique aliis favoribus, Doctoribus Academicis concessis, gaudeant. *Primò* etenim hæc allegantur solummodo & dicuntur, non etiam probantur: ac proinde eâdem facilitate negantur, quâ affirmantur. *Deinde* quamvis ita sese verè haberent: facti tamen essent, & non juris, *ob orationem superiùs adductam:* nec parùm minuerent summam summi Principis majestatem ac potentiam: quasi per Comitem Palatinum isthæc suæ Majestatis jura non posset æquè exercere, atque per Universitatem sive Academiam privilegiatam. Equidem negari haud potest, 73
quin magnus sit hujus juris & potestatis creandi Doctores, apud Comites Palatinos nonnullos, auri argentique percupidos, abusus: sed considerandum vicissim est, quòd idem abusus multis in Academiis (proh dolor!) occurrat. Et tralatitium est: quod, si unus suo jure abutitur, propterea reliqui non eodem jure sint privandi: nec propter abusum istum constringenda sit Imperatoriæ Majestatis potestas: sed hic potius abusus in abutentibus graviter coërcendus. Hucque respicit tritus ille versiculus:

Usus habet laudem: crimen abusus habet.

Nec denique obstat, quòd Julius III. & Pius V. 74
Pontifex Max. ut & Concilium Tridentinum *sess. 22. c. 2. de reformat. & sess. 24. c. 12. de reform.* creationem codicillarium seu bullatorum Doctorum prorsus interdixerint. *Nullâ* etenim aliâ ex causâ id factum esse credendum est, quam quòd Comites isti Palatini in gradibus conferendis examen ad id necessarium, & alia substantialia creationis requisita minimè adhibuerint. Cæterum utraque constitutio Papalis extat *in Bullario Laertii Cherubim.* Et hanc sententiam latiùs & exquisitiùs defendunt *D. Lansius & Steno Bielke in d. Commentat. de Academ. circa finem. Dominicus Arumaeus ad aur. Bull. Caroli IV. discurs. 1 th. 5. Matthias Stephani in tract. de jurisdict. lib. 2. pars. 1. c. 6. memb. 1. num. 74. & seqq. item de nobilit. lib. 2. numer. 20. Ioan Camman. disp. politico-juridica 3. de regalib. majoribus, &c. th.* [illegible] *Treutler disputat. 1. th. 7. sub lit. A. vol. 1. ibiq; D. Hunnius quæst. 40 pag. 93. cum seq. Limnaeus tom. 3. de jure publ. Imp. Rom*

N 2 *lib. 8.*

lib.8.cap 8.numer.13.& seqq.Iohan. Suevius & Iohan. Ernestus Zorn, discurs. 7.conclus 22.numer 5. Apud Arumaeum vol. 2. de jurepublico.pag. 178. Thomas Sagittarius apud eundem Arumaeum vol. 3. de jur. publ. disc.3.th.26.lit.b.pag.93. Conradus ab Einsiedel in tract. de regalib.cap.2.numer.191.cum seq. Quirinus Kubach. cent. .quaestion. illustr. politico jurid. decur. 7. quaest.6. pag.842 cum seqq Winandus à Petersdorff. in Disput. de Regalib.th.52. & Fridericus Richard. Mockelia Dis-

75 *sertat.de praemijs conclus 83.* Enimverò quantumvis haec ita probabiliter disputari possint: cautiùs tamen & rectius me judice Candidati, fiduciam suorum studiorum habentes, fecerint: si in probatis Academiis (ubi non solùm examinatores exercitatissimi, publicam vocationem obtinentes, jurati sunt sed & Studiosorum in quorum-praesentiâ, de more varia suae eruditionis illi specimina edere solent, applausus & congratulatio succedit festivâ solemnique inauguratione & renunciatione tam excellentê Doctura gradum susceperint. Hoc enim publico & morum & doctrinae testimonio muniti, quamlibet honorificam splendidamque conditionem eo confidentiùs quovis in loco ambire & faciliùs impetrare, sicque Reipublicae cui homines nati & Doctores creati sunt utiliter inser[vi]re poterunt. *Vide eâdem de quaestione diligenter disputantem Iosiam Nolden. d.quaest. de Nobilium civili.cap.5 conclus.39.& seqq.* Klockium *d tract. de contributionib c.15.num. 1.& seqq.fol.322.& seq.* nec non D. D. Besoldum *in thesauro-Practico.lit. D.num 17.pag.199 & seqq.* ubi quaestionem sat controversam (*an videlicet Candidatus jam examinatus, possit absens Doctor renunciari*) adnectit & in utramque partem examinat atque resolvit. Vide eundem D. Besoldum, *in dissertat. juridico politicâ de jure Academiar.cap.4.pag.212.* ubi ex Melandro *lib.1.joc-ser.numer.208.* hunc lusum, in Doctorem quendam Bullatum, refert

Doctorem, te Bulla creat: tibi Bulla decori est:
Bulla tibi vires; Bulla parit titulos:
Sed caveas, ne fortè nimis te Bulla perennet
Bulla homo es, & Doctor Bulla: quid ergo tumes?

76 Denique ex praedictis omnibus plusquam manifestum evadit: Doctura gradum ut ut nonnulli, omnis literaturae expertes Nobiles, non solùm hanc amplissimam Doctura dignitatem superbè fastidiant: sed & literatos omnes, tanquam viles & sordidos, despectui habeant *teste Antimachiavello lib. 3*
77 *theorem.ult* Nobilitatem ingenitam non modò non obfuscare verum etiam eandem magis conspicuam reddere: cùm & aliâs dignitas dignitati juncta, priorem non aboleat, sed augeat magè, & illustriorem efficiat. Et qui obsecro bonum obfuscabit bonum? qui virtus, quae sola nobilitat, nobilitatem destruet? num principium oppugnabit suum principiatum. *Kubach d.cent.3. decur.7.quaest.8 pag 8 3 Zas.ad tit ff de jen tort .num.6 [illegible] Guilel.de Monferrat. de success. reg. dub.2 nu.4. Coler.consil.33.num.101. Socin. consil.129. num.7.vol.1. Nolden.d.quaest.[illegible] statu nobilium civili.c. ult.conclus ult. Dn. Iohann[illegible]rus Oel afius in discurs qui junctus est tracta[illegible] Iacobi Draconis, de jure Patriciorum pag.348.* Hucque de re extant Orationes quaedam singulares nempe Mynsingeri, Wolffgangi Grünnigii, Arnoldi de Reyger, Marci Lyclamae, & Hermanni Kirchneri quos refert Dn. Collega Besoldus *lib 1. Politic.cap.11.num.55.* Quò facit quod de Didio Juliano refert Aelius Spartianus, *in Iulio Imperatore:* Proavus ei fuit Salvius Julianus, bis Consul, Praefectus Urbi, & Jureconsultus, quod *magis* eum nobilem fecit. Idque uberius pertractavimus in Orationibus nostris, *Orat. [illegible] de nobilitate.* Sed & hoc apprime confert, quod de Georgio 78
Fiscello, Doctore & Vice-Cancellario Sigismundi Imperatoris scriptum reliquit Aeneas Sylvius *lib. 4 Commentar. in res gestas Alphonsi c.19.* Adoptatus is erat a Caesare, ob virtutes & officia, in ordinem equestrem Cum autem Imperator in Synodo Basiliensi, de rebus arduis deliberaturus, alium in locum Doctores juris, & in alium Equites seu Nobiles coëgisset ille Doctor Eques dubitare coepit, utri parti se adjungeret Ad Equites verò cum transiturus esset: tum Imperator, Stulte, *inquit*, facis Georgi, & nimis ridiculus es, qui militiam literis anteponis. cum scias, ex idiotis me vel sexcentos uno die Equites creare posse: ast ex eodem genere ne unum quidem annis mille Doctorem. *Idem referunt Herman. Kirchner. de offic. & dignit. Cancellar.lib.3.c.3 num.88.cum seq. Iohannes Dubravius Histor. Bohem.lib.25. D. Lansius d. Commentat. de Academ. pag.83. & seq D Rumelin. part. ad auream Bull Caroli IV. Imp. Dissertat :. th. 15.in fine. D. [B]esoldus & Mockelin Dissertat. de praemiis, conclus.81. itemq; Franciscus Zypaeus in suo Indice. lib.3 cap.2 num.27.fol.180*

Etsi vero ex praedictis liquidissimè & ad oculum 79
pateat Doctores tum pluribus aliis tum maximè Nobilitatis privilegiis gaudere: attamen nescio, quo pravo sinistroq; in illos affectu, Eques quidam Misnicus Conradus ab Einsiedel, *d tract de Regalibus. cap.2.numer. 4[illegible] cum multis seqq.pag.263.& seqq.* nobilitatem Doctoribus denegare audet & quod [illegible] ex alienâ virtute sibi arrogant, id ipsis ex propria non concedit Sed audiamus & expendamus istius ratiunculas: quae certè obscuriores frigidioresque sunt quàm ut id, quod intendit, efficere valeant Et pri 80
mò quidem ipsa nominis differentia (*inquit* rerum quoq; ac nominatorum diversitatem infert *l. si idem codicilli.7.C.de codicill* Sed quaeso quis unquam tam rerum fuit ignarus, ut non intellexerit, differentiam esse inter species, sub eodem genere contentas Quis ignorat discrimen esse inter Principes, Comites, Barones & Nobiles, ita speciatim dictos, aliosque eminentioris conditionis personas Et tamen quis negabit nobilitatis nomen omnibus hisce ordinibus attribui, ut & ipse Imperator nobilissimus appelletur *Dn. Collega Christophorus Besoldus lib.1. Politic. cap. 11. §. 5. numer. 33. pag 402.*

Haud

81 Haud invitus quidem largior: inæqualitatem quandam esse inter Doctores & Nobiles, ita in specie dictos: ast hinc non sequitur, quod Doctores sub genere nobilium omnino non comprehendantur. Habent utique Nobiles quædam privilegia Doctoribus non competentia: sed habent & Doctores suas præeminentias, quæ Nobilibus denegantur. Sic, *verbi gratiâ*, in Imperio nostro Romano-Germanico Principes ac Duces non nisi numero plurali, in vernaculâ lingua (Ihr/ Euch/) Doctores ut plurimùm alloquuntur: quo tamen numero Nobiles non honorant: sed singulari (Du/ Dir/) ad eosdem numero
82 utuntur, *ut jam dictum suprà numer.* 18. Sic quoque in legibus Imperii vetustis Doctores præ Nobilibus privilegiati sunt: sicuti luculenter constat *ex recessu Imperii Augustæ promulgato, anno* 1500. *tit.* von Uberflüssigkeit der Kleydern. *§. Item,* sollen Jederman. *& tribus seqq.* Reformation guter Policey zu Augspurg/ *anno* 1503. *&* 1548. *Item* Policeyordnung zu Franckfurt *anno* 1577. *& uberiùs explicatum suprà numer.* 60. Quæ constitutiones adeo sunt perspicuæ, ut mirum sit, quod Misnicus iste Eques eas in dubium vocare, iisque sinistrum sensum affingere ausit.

83 Nullius quoq; momenti est secundum & tertium Equitis nostri argumentum. Potestas (*ait num.* 142. *&* 143.) nobilitandi solius Imperatoris est, nec ulli competit, nisi ex hujus speciali concessione. Et quoties Nobilis creatur: requiritur, ut id verbis claris significetur. Cum igitur ab Academiis Doctores creentur, nec expressa fiat in eorum creatione mentio nobilitatis: utique apparet, per Doctoratum nemini Nobilitatem tribui posse.
84 Ea enim, quæ speciali nominatione indigent, generali concessione non transeunt. *c. quod translationem* 4. *extr. de officio legat. & arg. tit. si de feud. def. content. sit inter dom. &*
85 *agnat. vasall. §. in generali. lib.* 2. *feudor.* Verùm animadvertendum: quod solus quidem Imperator, aliive Superiorem non recognoscentes regulariter (nam Archiducibus Austriæ ex speciali privilegio nobiles creandi jus competit) jus nobilitandi habeant: non tamen necesse sit, expressis semper verbis nobilitatem in aliquem conferri: sed tacitè quoque aliquem nobilitari posse. Quid enim interest, expressis verbis voluntatem suam declaret Imperator, an rebus ipsis, vel factis? *arg. l. de quibus.* 32. *§.* 2. *ff. de legibus.* Unde si aliquem in venerabilem sacri sui palatii cœtum tanquam Consiliarium assumat; itemque si quem exercitui præficiat: tunc etiam absque expressa nobilitatis mentione nobilem fieri, dubitandum non est: sicuti, *post alios, à se allegatos,* ostendit Petrus Fritze, *in Dissertat. de Nobilit. conclus.* 13. *apud Arumæum, Discurs. Academ.* 16. *vol.* 1. utcunque & hoc in dubium vocare noster Eques non vereatur. *num* 147. *pag.* 269. Idem igitur meritò dicendum: si cui Doctoratûs in Jurisprudentia honores ipsemet, vel per alium, puta per Jurisconsultorum Collegium, conferat. Quæ enim per Jurisconsultos facta sunt, ipse Imperator fecisse videtur: quia ab ipso omnis eis tribuitur auctoritas. *l.* 1. *§. sed neq;* 6. *vers. omnia enim. C. de vet. jur. enucl. c. qui facit.* 72. *de reg. jur. in* 6. *Petrus Fritze. d. loc. conclus.* 14.

Quartò in hunc modum argumentatur Eques 86
Misnicus, *num.* 144. *pag.* 266. Omnis nobilitas transmittitur ad descendentes. *Socin. lib.* 3. *cons.* 84. *num.* 7. Doctoratus verò cum Patre Doctore moritur: neq; ulli filiorum, successionis jure obvenire potest. Ergò Doctoratus non est nobilitas, nec Doctores Nobiles. Sed falsa est (quod tamen pace nobilissimi Equitis dictum volo) major syllogismi allati propositio. Est 87
etenim quædam nobilitatis species, quæ ad heredes non transit, temporaria ideo dicta. Ita Nobiles sunt Comites Palatini, & qui olim patriciatûs honore gaudebant: Equites item, qui vulgò aurati vocantur. Ad hanc nobilitatis speciem, quo minùs Legum Doctores referri debeant, quæso quid prohibet? *D. Besoldus d. lib.* 1. *Polit. c.* 11. *num.* 64. *&* 65. *pag.* 419. *d. dissertat. de Studiosis; Magistris, &c. cap.* 9. *pag.* 109.

Quintò ita argumentatur Eques noster Einsiede- 88
lius, *pag.* 267. *& seq.* si Doctores essent nobiles, ac Doctoratus afferret nobilitatem: sequeretur, quod Nobilis Doctoris gradum & dignitatem accipere non posset: aut, quod promotio nobilis in Doctorem, insigni & præcipuâ ex parte esset invalida; siquidem quod prius quis habet, id iterum ei tribui nequit: & qui jam nobilis est, denuo nobilis fieri non potest, *arg. l. cum servum* 39. *§. si Titius.* 2. *& l. si*
quando 109. *ff. de legat.* 1. Verum hoc argumentum 89
vix aliqua responsione dignum videtur. Licèt enim 90
Doctoratus afferat nobilitatem: tamen nihil obstat, quò minùs Nobilis, Doctoris quoque gradum assumere queat, ad alia scilicet privilegia & jura obtinenda ac consequenda, quibus præ reliquis Nobilibus Doctores gaudent ac fruuntur. Quò referri poterunt nervosi versiculi Joannis Leibii, ad me scriptus *in suis Studentenscis, apoph.* 59.

Deprecter utrum Doctura an Nobilitatem,
Quæritur ambiguè: solvitur egregiè.
Addita virtuti virtus magis auget eundem;
Perfectaq; venit Martis & artis ope.
Ioannes Princeps Henetorum haud desiit esse
Princeps, Doctoris munera dum peteret.
Sic & Nassorum Princeps Hermannus adivit.
Iura Magisterii, num nocuisse putas?

Idem Leibius *apopht.* 194. ex sententiâ Joachimi Mynsingeri a Frundeck. J.U.D. nobilis Helvetici.

Cur fiam Doctor, cur jam sim nobilis, optas
Noscere? Dat Doctor veram *mihi Nobilitatem.*

Sextò nihil planè firmamenti contraria opinio ac- 91
cipit ex eo, quod Doctores a Nobilibus expressè secernuntur & disjunguntur, *in d. Ordinat. Polit. Francofurt. de anno* 1577. *tit.* 12. *& alii.* Namque illud id eo fit, quod separatæ sint Nobilium species Doctores, & Nobiles specialiter ita dicti. Nihilominus tamen utrique sub eodem genere nobilium continen-

cur, *per suprà dicta in refutatione primi argumenti, num.* 80.

92 Septimò de consuetudine, optimâ legum interprete, quod adducit Eques Misnicus. *num* 146. *pag.* 268. id contrariâ consuetudine nullo negocio refelli potest. Experientia quippe testatur abunde, quod & Nobiles matrimonium ineant cum Doctorum filiabus, & Doctores quoque in vitæ consortium fœminas Nobiles adsciscant. Hinc & Salicetus, *jam*
93 *suprà numer.* 14. *relatus*, existimat: Comitissam, si Doctori nubat, non dici indigno nupsisse, *in d. l. providendum.* 7. *C. de postuland.* Et statutum etiam vel consuetudo, quâ ad Canonicatus non nisi nobiles admittuntur, Doctores haud excludit: sicuti ex Jacobo Benio *de privileg. Iurisconsult. privileg.* 30. refert *Dn. Lansius in d. Comment. de Academ. pag.* 76.
94 Ideoque in quibusdam Cathedralib⁹ Ecclesiis æquo jure ad Canonicatus admittuntur Nobiles & Doctores, ait Marquardus Freher. *in not. ad Petr. de Andlo,*
95 *lib* 2. *de Imp. Rom. cap.* 11. Quod si quis regerat: in Canonica Collegia superiora, **auff die hohe Stiffter/** tantùm recipi eos, qui utraque lineâ per longam seriem de nobilitate suâ docere possint; proindeque eos solos vere nobiles esse, **so vollbürtige Ritterleut/ die jhre Ahnen mit Schild vnd Helm beweisen könden,** & consequenter Doctores pro Nobilibus habendos non esse: dicam, sic eventurum, ut qui jam primùm nobilitatem acquisiverint, itidem è numero nobilium excludendi essent: quos tamen olim majori in dignitate fuisse, quàm nobiles natos, refert D. Besoldus *d. lib.* 1. *Polit cap.* 4. §. 9. *num.* 47. *vers.* 2. *pag.* 179. *& d. dissertat. de Studiosis, &c. cap* 9. *pag.* 110. Nec immeritò. Non enim est virtus, nobilem nasci: sed nobilem se facere, *ut verbosius exposui in Orationibus meis. Orat.* 11. *de verâ nobilitate.*

96 Nihil insuper Doctorem nobilitati ex eo decedit, quod ad hastiludia ipsi non admittantur, sicuti opinatur Eques Misnicus, *sub num.* 146 *pag.* 269. Nam in torneamentorum & cæterorum equestrium ludorum spectaculis, Doctorem cum aliis Nobilibus pro coronâ & præmio in certamen venire, & alia id genus plura decore facere posse, nemo putaverit, auctore D. Lansio, *de Commentat. ac Academ. pag.* 81. *& at-*
97 *tigimus suprà. num.* 17. Eandem sententiam novissime pluribus defendit Joh. Limnæus *d. tom.* 3. *de jure publ. Imp. Rom. lib.* 8. *cap* 8. *num.* 1[illegible]0 *& seqq. contra Valentinum Malesium. de p. de Ba* [illegible] *th.* 43. *lit. h.* Illud porro, non ignorandum: quod supra recensita & alia professorum privilegia cessent si Imperator in expeditione sit. *l* 2. *&* 3. *C. de quib muner. vel præstationib. nemini lic. se excus.* aut bellum immineat, casusve insolitus. Immunitas enim concessa ab oneribus, ad tempus necessitatis non extenditur: & necessitate urgente, omnis [illegible] tollitur, *per tradita Francisci Marci decis.* 458. *numer.* 12 *Speculatoris in tit de censib. §. nunc dicendum Tiraquelli de nobilit. cap.* 20. *num* 169 *Gail lib* [illegible] *num.* 26. *& Mynsing. cent.* 6 *obs.* [illegible] *eoq. referentis Iohannis Limnei d. lib.* 8. *de jure publ. Imp. Rom. cap.* 3. *num.* 45 *pag.* 35.

DE INGENUIS,

TIT. IV.

Principium Tit.

Ingenuus est is, qui statim, ut natus est, liber est: sive ex duobus ingenuis matrimonio editus est, sive ex libertinis duobus, sive ex altero libertino, & altero ingenuo. Sed & si quis ex matre nascitur liberâ, patre verò servo, ingenuus nihilominùs nascitur: quemadmodum qui ex matre libera & incerto patre natus est: quoniam vulgò conceptus est. Sufficit autem liberam fuisse matrem eo tempore, quo nascitur, licet ancilla conceperit. Et è contrario si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat: placuit, eum, qui nascitur, liberum nasci: quia non debet calamitas matris ei nocere, qui in ventre est. Ex his illud quæsitum est: si ancilla prægnans manumissa sit: deinde ancilla postea facta pepererit: liberum, an servum pariat? Et Martianus probat, liberum nasci. Sufficit enim ei, qui in utero est, liberam matrem vel medio tempore habuisse, ut liber nascatur: quod & verum est.

SUMMARIA.

1 *Dig*[illegible] *semper præmittenda.*
2 *Ingenui unde sic dicti, & ingenium quid significet.*
3 *Inge*[illegible] *qui dicatur.*
4 *Inge*[illegible] *ontes qui.*
5 *Quis hoc loco ingenuus appelletur.*
6 *Quæ sit differentia inter ingenuum & libertinum.*
7 *Quemadmodum servi, ita & liberi vel nascuntur, vel fiunt.*
8 *Quis ingenuus nascatur.*
9 *Partus, extra justas nuptias conceptus, sequitur ventrem.*
10 *Inter liberos & ancillas non consistit matrimonium.*
11 *Ex legitimis nuptiis nati, non matrem, sed patrem sequuntur.*
12 *Quo tempore quis ratione matris liberæ liber nascatur.*
13 *Calamitas matris ei nocere non debet, qui in utero est.*
14 *Alieno odio nemo prægravandus.*
15 *Supplicium mulieris prægnantis tamdiu differendum, donec pepererit.*
16 *Sententia quatenus ingenuitatem tribuat.*

17 *Iuri-*

17 *Iurisjurandi non minor, quàm rei judicatæ, aucto-
ritas.*
18 *Natalibus per Principem restitutus, efficitur inge-
nuus.*

1 MOnuimus suprà *ad §. fin. tit. de jur. nat. gent. &
civ. num. 5.* digniora semper præmittenda esse,
l. 1. & 2. ff. de albo scribendo. cum simil. lib. Ingenuos au-
tem libertinis præferri, haud obscurum est. *l. ult. ff. de
2 fide instrumentor.* Idcirco Imperator Justin. hic in-
genuorum explicationem præmittit. Ingenui ab in-
genio seu naturali indole sic dicuntur. *Wesen. disp. 2.
th. 1. lit. I.* Ingenium verò Latinis naturam significat
3 cujusque. Hinc illud Terentii: rursus ad ingenium
redit, id est, ad naturam. Ita ingenuus est, qui suo ar-
bitratu & ingenio potest vivere: aut qui naturæ bo-
no fruitur, nullâ vi afflictæ & mutatæ. Sic Lucre-
tius:

*Unde mare ingenui fontes, extremaq; longè
Flumina suppeditant.*

4 *Ingenuos fontes* vocat nullo opere atque artificio
coactos & angustatos, & tanquam in servitutem red-
actos, sed suâ sponte naturalique alveo fluentes. Quâ
significatione ingenui vocabantur olim, qui ipsi, ma-
joresvé ipsorum servitutem nunquam servierant:
majores autem usque ab avo repetebant. *Liv. lib. 10.
Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. cap. 11. n. 1. Mercer.
lib. 1. opinion cap 7. hoc q; citans Hillig. Donell enucl. lib.
5 2. cap. 10. lit. b.* Porrò Imperator hoc loco eum inge-
nuum esse, dicit: qui statim, ut natus est, liber est:
sive ex duobus ingenuis, sive ex duobus libertinis, si-
ve ex altero libertino, & altero ingenuo sit editus.
6 *l. & servorum. 5. § ingenui. 2. ff. de stat. homin.* Unde
differentia inter ingenuum & libertinum perspici-
tur. Nam libertinus liber fit, non nascitur. *l. ingenui.
8. Cod. de ingenuis manumiss.* ubi Impp. Diocletianus
& Maximianus rescribunt: ingenuos nasci, liberti-
7 nos autem manumissione tantùm constitui. Quem-
admodum enim dictum est *in §. servi autem 4. suprà
tit. proximo.* servorum alios nasci, alios fieri: ita & de
hominibus liberis dici potest; alios liberos nasci,
qui servitutis jugum nunquam gustarunt: alios ser-
vos natos ex servis fieri liberos. Et rursum quemad-
modum ex iis, qui fiunt servi, alii fiunt jure gentium,
id est, ex captivitate; alii jure civili, cùm quis dolo
malo passus est se venundari ad pretium participan-
dum, *d. §. 4. supr. tit. prox.* ita & ex iis, qui fiunt liberi,
alii fiunt jure gentium, id est, per manumissionem
l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jure. alii jure civili,
id est, sine manumissione, *de quibus in tit. ff. qui sine
manumiss. ad libert. perven. & tit. C. pro quib. caus. ser-
vis pro præm. libert. accip. Anton. Faber. com. 1. Jurispr.
Papin. tit. 4. princ. 1. ubi varios casus, in quib. non solùm
jure civili quis liber sine manumissione efficitur, sed et-
iam quibus libertas, interveniente manumissione, impe-
ditur, diligenter explicat.*

8 Præterea si quis ex matre nascitur liberâ, patre ve-
rò servo, ingenuus nihilominus nascitur: quemad-
modum qui ex matre libera, & incerto patre procre-
atus est, *per hoc princ. d. l. & servorum. 5. §. ingenui. 2.
& l. Herennius 22. ff. de stat. homin. Hunn. lib. 1. var.
resolut. jur. civ. tract 2. quæst. 9. ubi ad contraria respon-
det.* Ratio, cur ille ingenuus nascatur, est perspicua:
quia nascitur ex matre ingenua seu liberâ. At sem- 9
per partus, extra justas nuptias conceptus, ventrem,
hoc est, matrem sequitur: id est, natus ex liberâ, est
liber; ex servâ, est servus. *l. lex natura. 24. ff. eod. l. e-
jus. 9. ff. ad municipal.* Atqui hic non fuerunt justæ 10
nuptiæ. Cur ita? quia ut libero cum ancilla, sic libe-
ræ cum servo non constat justum matrimonium. *l. 3.
C. de incest. nupt. l. servi. 23. ubi glos. C. ad l. Iul. ad adul-
ter. & infr. in princip. tit. de nuptiis. ibi, cives Roma-
ni, &c.* Cæterùm ex legitimis nuptiis nati, non ma- 11
trem, sed patrem, non modò quoad familiam & di-
gnitatem; verùm etiam quoad statum sequuntur. *l.
cùm legitimæ. 19. ff. de stat. homin. l. liberos. 1. ff. de se-
natorib. Wesenb. hic n. 2. & in additione ad Schneide-
vvinum. n. 4. & in d. §. servi autem. 4. suprà, tit. præ-
cedente n. 2. D. Besold. in Oeconomia tit. 5. & 6. libri 1.
ff. n. 8. pag. 169. & seq.* Sanè, ut quis liber nascatur, 12
sufficit liberam fuisse matrem vel tempore partûs
sive editionis, vel conceptionis, vel etiam tempore
intermedio, id est, gestationis, *hoc principio nostro,
vers. sufficit autem, &c. d. l. & servorum 5. §. ingenui.
2. & §. seq. ff. de stat. homin.* Quod receptũ est tum ob 13
insignem favorem libertatis, *teste Paulo lib 2. sentent.
tit. 24. §. 1.* tum quia iniquum putatur, calamitatem
matris ei nocere, qui in utero existit, *auctore hic Iu-
stiniano.* Quò pertinet & illud vulgatum: alieno o- 14
dio neminem, nequaquam autem infantes & pueros,
in quibus nulla culpa deprehenditur, prægravandos
esse. *l. penult. in fin. ff. de fideicommiss. libert. l. si quis [illegible]
33. §. legis. 1. C. de inoffic. testament. l. crimen. 26. ff. de
pœn. l. sancimus. 22. C. eod. c. non debet. 22. de reg. jur.
in 6. Heig. hic n. 5.* Atque hinc laudabilis ille mos flo- 15
ruisse censetur, qui ubique in judiciis hodie observa-
tur: ut supplicium mulieris prægnantis differatur
tamdiu, donec pepererit: imò ut ne quæstio quidem
de eâ habeatur, sive torturæ subjiciatur. *l. prægnantis.
3. ff. de pœnis.* Eademque causa est, cur mulier præ-
gnans non debeat humari, antequam partus ei exci-
datur: alioqui spes animantis cum gravidâ perem-
pta videtur, inquit Marcellus, *in l. 2. ff. de mortuo in
ferendo.* Eamque rem plenius tractavi *in §. item lex
Cornelia de sicar. 5. infr. de public. judic. numer. 101. &
seqq.* Sunt porrò præter nativitatem & aliæ ingenui-
tatis causæ. I. Sententia judicis. Nam & is inge- 16
nuus fit, quem judex ingenuum pronunciavit. *l. in-
genuum. 25. ff. de stat. homin. D. Besoldus d. Oeconom.
tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 7. pag. 169.* præsente saltem
& seriò contendente justo contradictore, *arg. l. qui
repudiantis. 17. §. fin. ff. de inoffic. testam.* Siquidem ob
ejus penuriam, vel contumaciã, vel collusionem ea
sententia ingenuitaté non tribueret. *l. divi fratres. 27.
§. 1. ff. de liberali caus. l. 1. & tot. tit. ff. de collus. detegen-
da.* Huc quoque spectat illud Senecæ *in Medea*

Quæ

Qui statuit aliquid parte inauditâ alterâ,
Æquum licèt statuerit, haud tamen æquus est.

17 II. Jusjurandum, utpote cujus non minor est, quàm rei judicatæ, auctoritas. *l. 2. ff. de jurejurand.* Itaque si libertus deferente patrono jurarit, se ingenuum esse, erit ingenuus. *l. cum, qui. 3. §. si libertus. d. tit.*
18 Nam & è diverso si juravero, me tuum esse patronum, fieri poteris ex ingenuo libertus meus. *l. adoptivum. 8. §. 1. ff. de in jus vocand.* III. Natalium restitutio. Libertinus quippe natalibus per Principem, consentiente patrono restitutus, ingenuus efficitur. *l. 2. & l. ult. ff. de natalib. restit. l. 2. de jure aureor. annulor. & de natalib. restit. Verùm de his, & cæteris ingenuitatis causis videantur Azo hic in summâ numer. 4. & tit. Digestor. de stat. homin num. 2. Mercerius d. lib. 1. opinion. c. 8. Donell. lib. 2. Commentar de jure civil. c. 10. & ibidem Hilliger. in suis notas. ad lit. H. Timaus Faber disp. 4. ad Instit. Imperial. th. 5. itemq; D. Mundius in Comment. de diffamationib. cap. 2. §. 2. numer. 11. & seqq.*

§. Cùm autem ingenuus. 1.

Cùm autem ingenuus aliquis natus sit, non officit ei in servitute fuisse, & postea manumissum esse. Sæpissimè enim constitutum est: natalibus non officere manumissionem.

SUMMARIA.

1 *Natalibus non officit manumissio.*
2 *Manumissio quando faciat libertinum.*
3 *Privatio habitum præsupponit.*
4 *Aliud est, in servitute esse; aliud, servum esse.*
5 *Aliud est, liberum esse; aliud, esse in libertate, &c.*
6 *Privilegium Scholaribus concessum, censetur indultum iis, qui studient, non iis, qui in studio degunt.*
7 *Nunquid infanti exposito, & postmodùm legitimato, talis legitimatio præjudicet.*

1 Regula generalis hic subjicitur: natalibus, id est,
ingenuitati non officere manumissionem. *l. 2. 3.*
& l. ad recognoscendos. 10. C. de ingenuis manumiss.
Cujus regulæ sententia hæc est: verè ingenuus, si injustam servitutem serviat, ut captus a prædone, vel infans expositus, isque postea manumittatur, non fiet libertinus, sed manebit ingenuus. Ejusque regulæ exemplum extat apud Terent. *in Andria*: ubi Pamphila, quam infantulam prædones rapuerant, & mercatori cuidam Rhodio vendiderant, diu in servitute fuit: postea [illegible] manumissa, vel potiùs declarata libera est, nec ei nocuit, in servitute fuisse, aut manumissam esse: non, *inquam*, [illegible] quoad
2 [illegible]uitatem. Siquidem manumissio facit quidem libertinum, si sit manumissus ex vera justave servitute, *ut infra [illegible] tit. [illegible] xime. seq.* [illegible] autem [illegible] ex servitute non verâ [illegible] tati [illegible] non facit libertinum [illegible] que [illegible] contingens manumissio ingenuitati præjudicium non parit. Privationem 3
namque habitum præsupponere, tralatitium est. *l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur. l. decem sti, ulatus. 116. ff. de verb. obligat. l. non potest videri. 208. ff. de reg. jur. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 4. princip.*
4. ubi plenius id explicat. Porrò hæc duo, servum es- 4
se, & servire sive esse in servitute, differunt. Etenim servus esse is dicitur, qui verè est servus: in servitute esse is, qui liber est, sed pro servo habetur, & servilia officia ac ministeria præstat: ut prædicta Pamphila,
ut pius castusque Josephus in Genesi. Sic differunt, 5
esse liberum, & esse in libertate, *l. liberis. 7. §. ult. l. quod autem 10. l. igitur. 12. l. non videtur. 28. ff. de liberali caus.* Ita quoque differunt, possidere, & in possessione esse. *l. si quis. 10. §. 1. ff. de acquir. vel amitt. possess. & notat hic Gy̆banius.* Et qui ex primo decreto mittuntur in possessionem, non possident; sed tantùm in possessione esse dicuntur. *tot. tit. ff. quibus. ex*
caus. in possess. eatur. Bachovius hic in princ. Eàdem 6
denique ratione differunt, studere, & esse in studio. Proindeque privilegium [illegible] ncessum Scholaribus, vel Studentibus, intelligitur concessum iis, qui decenter immatriculati, Scholarium re factoque nomen tuentur, hoc est, qui diligenter student, & lectiones publicas attentè audiunt; non verò iis, qui in studio degunt; & quibus literæ in patinis & vitris suaviùs, quàm in paginis & libris sapiunt: *ut docent hic in fine Thadæus Piso, allegans Decium in cap. consultationib. 10. ex. de offic. & potest. jud. deleg. Everhardus à Midelburg. in Topic. loc. ab Etymologiâ. numer. 14. Wesenbec in addit. ad Schneidevvinum in rubric. procemij. num. [illegible]. Baldus num. 21. Pacius, & Sichardus num. 8. Gilkenius num. 10. & seqq. aliiq; ad auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. Gail. lib. 2. observ. 118. num. 8. cum seqq. & Iohan. Cammannus Disputat. 3. de juribus majestat. th. 74. & seqq. ubi id enucleatiùs aliquantò exponit.* Eadem de re disserit novissimè Helfr. Ulr. Hunnius *in dissertat. de privileg. studiosor. th. 9. & seqq.* itemque D. Besoldus & Mockel *in Dissertat. de præmiis conclus. 7[illegible].* Eandemque rem attigi quoque *in additionibus ad Iul. Clar. §. testamentum. quæst. 15. numer. 26.* & explicatius prosecutus sum *ad §. item Romæ. 5. infrà, de excusationibus tutor. numer. 10. & mul-*
tis seqq. Porrò ut ad nostros mores accommodetur, 7
quod hic de manumissione hominis ingenui dictum, resolvi & decidi inde potest talis quæstio: quid juris sit, si infans a parentibus suis expositus, & a Sacerdote aliquo, concubinam [illegible] ente sublatus, & commiserationis gratiâ educatus sit gratis, atque ab omnibus vulgò pro filio ipsius Sacerdotis habitus: tandem, eo mortuo, legitimationem [illegible], vel restitutionem natalium ab Imperatore, vel comite aliquo Palatino impetraverit: postremò autem, se ex justis nuptiis procreatum, & expositum fuisse, compererit: num id talis legitimatio ei præjudicet? Et talem legitimationem ei haud nocere, argumento hujus §. rectè concludit Cunradus Rittershusius *hic in fine, pag. 46*

DE

DE LIBERTINIS,

Tit. V.

Principium Tit.

Libertini sunt, qui ex justâ servitute manumissi sunt. Manumissio autem est de manu datio. Nam quamdiu aliquis in servitute est, manui & potestati suppositus est: & manumissus liberatur potestate. Quæ res à jure gentium originem sumpsit: utpote cùm jure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita. Sed postquam jure gentium servitus invasit: sequutum est beneficium manumissionis: & cùm uno communi nomine omnes homines appellarentur, jure gentium tria hominum genera esse cœperunt: liberti, & his contrarium servi, & tertium genus libertini, qui desierant esse servi.

Summaria.

1 *Libertini qui sint.*
2 *Natura servos & libertinos non agnoscit.*
3 *Quæ differentia sit inter libertum & libertinum*
4 *Manumissio quid sit.*
5 *Manus pro potestate usurpatur.*
6 *Ritus manumissionis quis fuerit.*
7 *Quatenus etiam filii manumitti dicantur.*

1 Cum didicerimus, qui sint ingenui: discimus jam, qui dicantur libertini. Et libertini sunt, qui ex justâ ac legitima servitute manumissi sunt, *ut hic in princip. & l. libertini. 6. ff. de stat. homin.* Additum est, *ex justâ*: id est, vera servitute: quia non sufficit de facto manumitti ad libertinitatis statum inducendum: cum taliter manumissus ingenuitatem suam putativâ & erroneâ manumissione non com-
2 mutet *§. [illegible] titul proximè præcedente.* Adjectum quoque [illegible], *legitimâ*, propter ea quod natura servos, & [illegible] libertinos non agnoscat, jusque illud [illegible] & libertinorum exercitio belli demum introductum [illegible] legitimâ gentium constituti-
3 one, *ut hîc dicitur, & Theophilus notat.* Differt autem libertinus à liberto: quod libertinus ratione ingenui sive status, libertus [illegible] sine comparatione patroni dicatur. *l. ult. ff. si libert. ingen. esse dices.* Omnis namque libertus est libertinus, sed non omnis libertinus est libertus propriè. Potest enim esse libertinus, qui nullum habeat patronum, & proinde non sit libertus, ut patrono mortuo, aut si quis à Repub proximi loco manumittatur, aut si sit libertus orcinus, *arg. §. libertas 2. vers. at si, qui directò infra, de singul. reb. per fideicommiss. relict. & l. si necem 4. in princ. ff. de bonis libertor.* ubi [illegible] dicitur servum necem domini detegentem quasi ex senatusconsulto libertatem consequi atque nullius libertum esse. Unde patet; incautè *hic sub num. 2.* [illegible] fisse Dominum Bocerum: libertinum, itemque libertum quandoque esse sine patrono, haud idoneis probatum esse argumentis. Verùm eâ de re latius disputant *Laurentius Valla libr. 4. elegant. c. 1. Anton. Augustin. lib. singulari ad Modestinum. pag. 233. Balduinus, Giphanius, Rittershusius pag. 46. & Mynsinger hic num. 2. D. Besold. in Comment. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff. num. 7. pag. 87. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 5. princ. 2. illat. 3. Hilliger. in Donello enucleat. lib. 2. c. 11. ad lit. a. & Fomannus disputat. 2. thes. 7. lit. a.* Est por- 4
tò manumissio de manu datio, *ut hic per Imperatorem*: vel, *secundum Vlpianum*, manumissio est de manu missio, id est, datio libertatis. Nam quamdiu quis in servitute est, manui & potestati alterius suppositus est: manumissus verò liberatur eâ potestate, id est, extra eam potestatem emittitur. Manum et- 5
enim latinè pro potestate eleganter dicimus. *l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jur.* Unde manus regia, pro regio imperio, potestateque regiâ usurpatur. *l. 2. §. 1. ff. de orig. jur. Iustin. lib. 1. histor. ibiq. Francisc. Modius in not.* Cæterùm hæc de manu missio magnâ 6
peragebatur solemnitate. Dominus quippe caput, vel aliud aliquod membrum servi, quem potestate liberaturus erat, manu tenens, eumque circumagens, dicere solebat: *hunc ego hominem liberum esse volo*: quo dicto, mox eum [illegible], id est, ex suâ potestate & dominio, emittebat. Atque isthæc solemnia verba videntur [illegible], de quibus loquitur Hermogenianus *in l. manumissio. 23. ff. de manumissis vindictâ.* Et eâ de re videantur *Sext. Festus de verb. signif. lib. 11. Iacob. Ravard. lib. 4. varior. cap. 9. Brisson. libr. 1. antiquit. cap. 11. Cujac. lib. [illegible] observat. cap. 1; Borcholt. ad §. 1. hoc tit. Petr. Gregor lib. 11. Syntag. cap. 5. num. 8 & seq.* Eoque spectant versus Claudiani *in libro, de quarto consulatu Honorii*:

——— famulusq; jugo laxatus herili
Ducitur, & grato remeat securior ictu:
Tristis conditio pulsatâ fronte recedit
In civem, rubuêre genæ, &c.

Antedictis non obstat, quod filii etiam, cùm e- 7
mancipantur, manumitti dicuntur. *§. præterea. 6. infrà quibus mod. jus patr. potest. solvit.* Propriè namque alienatio & manumissio ad servos pertinet: emancipatio verò ad solum filium, *auctore Vlpiano in l. 1. §. alienatio. 4. ff. quando actio de peculio annalis est.* Quia autem olim filius erat patri, tanquam servus, similesque proinde erant ritus manumissionis & emancipationis, *teste Marcilio ad L. L. XII. Tabb. § 25. pag. 117* ac in imaginariam servilem causam, liberi in emancipationis solennitate peragenda [illegible], nec aliter, quam servi distrahebantur: ideo pariter

non omnino impropriè liberi manumitti dicuntur. Quod tamen manumissionis servilis descriptioni, utpote cùm in definitionibus verba in propriissimo significatu sint accipienda, nihil decerpit. Ita eleganter docet D. Besoldus *d. Commentar. ad l. 4. tit. 1 lib. 1. ff. num. 6. pag. 86.*

§. Multis autem modis 1. cum §. seq.

§. 1. Multis autem modis manumissio procedit. Aut enim ex sacris constitutionibus in sacrosanctis Ecclesiis, aut vindictâ, aut inter amicos, aut per epistolam, aut per testamentum, aut per aliam quamlibet ultimam voluntatem. Sed & aliis multis modis libertas servo competere potest: qui tam ex veteribus, quàm ex nostris constitutionibus introducti sunt.

§. 2. Servi verò à dominis semper manumitti solent: adeò, ut vel in transitu manumittantur; veluti cùm prætor, aut præses, aut proconsul in balneum, vel in theatrum eant.

SUMMARIA.

1 *Quot sint manumissionum modi.*
2 *Manumissio actus voluntariæ jurisdictionis.*
3 *Iurisdictio voluntaria.*
4 *Iurisdictio contentiosa qua.*
5 *De plano & pro tribunali qui Magistratus cognoscat.*
6 *Qui vindictâ manumitti dicantur.*
7 *Vindicta quid, & unde.*
8 *Num vindictâ manumissi, possint ob ingratitudinem in servitutem revocari, remissive.*

1 MAnumissionum modi sive genera sex hic [illegible] memorantur: Ecclesia, vindi[illegible] inter a[illegible], per epistolam, per testament[illegible] & pe[illegible] cod[illegible]. Alii modi adferuntur *in l. unic. C. de Latin. libert. tollend.* Qui tam[illegible]n omnes ad [illegible] re[illegible]ci poss[illegible]nt. A[illegible] enim fit manu[illegible]issi[illegible] int[illegible]r vivos, aut in [illegible] voluntate. *Vide Donell. lib. 2. Comment. de jure civ. c. 11.*

2 Neq[illegible]e refe[illegible]t q[illegible]o te[illegible]p[illegible]e, q[illegible]ovè loc[illegible] fi[illegible]t. Unde Justinianus hic *in §. 2.* ait, eam fier[illegible] [illegible] ap[illegible]d prætorem, non tantu[illegible] sede[illegible]te[illegible] pro tribunali, sed etiam procedentem vel euntem ad l[illegible]s[illegible] bal[illegible] &c. H[illegible]jusque ratio vulgò prod[illegible] hæc est, q[illegible] manumissio actus est vo[illegible]nt[illegible]x j[illegible]dicti[illegible] & [illegible]ro domini n[illegible]tu a[illegible] ar[illegible] [illegible] pro[illegible] non omnino necessum est [illegible] pro tribunali [illegible] 2 [illegible] pro[illegible]consul. l. non est. [illegible] & pa[illegible]m [illegible] de manumi[illegible] vind. Mynsingerus, Schnei[illegible] [illegible] Pi[illegible] & al[illegible] ad d. §. 2.

3 h[illegible] [illegible]isdi[illegible]o[illegible] quippe d[illegible]plicem esse, unam voluntariam, alt[illegible]am [illegible]ontentiosam. liquet [illegible] 2 *ff. de offic. proconsul.* Voluntaria dicitur non ex parte [illegible] qui offic[illegible] [illegible]m pete[illegible] [illegible] semper debet ac necesse habet: sed ex parte [illegible] ad [illegible]magistratum, quoties [illegible] petit, q[illegible] modo concedendum sit, qu[illegible]a [illegible] contradictione impediri possit. Conte[illegible]tiosa [illegible] 4
[illegible]t & verbum ipsum sonat de iis rebus [illegible]st, d[illegible] q[illegible] inter duos pluresvè contenditur: ac [illegible] q[illegible] non in volentem, sed in invitum conte[illegible]nt[illegible] & re[illegible]ctantem exe[illegible]cetur. *l. inter stipulantem. 83. [illegible] de verbor. obligationibus.* Sic[illegible]t autem v[illegible]tari[illegible] & contentiosa jurisdictio, ita & [illegible], de pl[illegible]o & pro tribunali cognoscere, inter se opponuntur. De plano cognoscit magistratus, qui [illegible] voluntariam. *l. nec quicquam. 9. §. de plano ff. de offic. proconsul.* pro tribunali verò, qui contentiosam jur[illegible]ione[illegible] exercet. *l. scire oportet. 13. §. oportet autem. 10 ff. de excusationib. tutor. l. 1. §. abolitio. 8. ff. ad senatuscon. Turpill. Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 1. princip. 4.* Dicuntur porrò in[illegible] nu[illegible]itti [illegible]di[illegible]ta [illegible] 5
nu[illegible]ittuntur apud M[illegible]tratum vel[illegible] p[illegible] [illegible]onsulem, procon[illegible], &c. *l. apud proconsulem. [illegible] l. si rogatus. 2[illegible] 1. & u.t. & l. apud præfectum [illegible] ff. de manumiss. vindi[illegible] l. unic. ff. de off. consul. l. 2. ff. de offic. procon. ul. l. lau[illegible] 4 [illegible] C. de advocat. diver. for. judi. l. [illegible]t. C. de vindicta & apud concil. manum. Vlpianus in fragment. Instit. tit. 1. §. [illegible]dicta, &c.* Cæterum vi[illegible] [illegible]at v[illegible]g[illegible]l[illegible] quædam prætor[illegible] q[illegible] t[illegible] le[illegible], q[illegible] manumitteb[illegible] v[illegible] vi[illegible] q[illegible]d vi[illegible]ctor [illegible]ancipium [illegible] [illegible]alem li[illegible]tatem: vel a Vindicio q[illegible]oda[illegible] [illegible] servus Vitelliorum [illegible], juv[illegible] quoru[illegible] R[illegible]anorum conj[illegible] de opprimendi[illegible] [illegible] lib[illegible]. indicio suo patefecit, publ[illegible]q[illegible]e [illegible] & [illegible]vitate prim[illegible] ita d[illegible] & [illegible] cautum fuit, ut q[illegible] [illegible] a[illegible] magistratum, in[illegible] *ut est apud Liv. lib. 2. ab ur[illegible] Plutar[illegible] in v[illegible] Publicola. Theophi[illegible] hic. Zas. in l. 2. §. & c[illegible] placuit 24. ff. de orig. jur. num. 16. Anton. Gu[illegible] q[illegible] numer. [illegible] C[illegible]nanum lib. 1. Comme[illegible]tar. jur. ci[illegible] 12 numer. 4. & lib. 2. cap. 4. numer. 3. Bachovium [illegible] num. 3. & [illegible]iger. in Donell. enucleat. lib. 2 [illegible] B[illegible] ubi plures [illegible]at.* Cujus vindictæ [illegible] P[illegible]s *Satyr. 5.* 6

Vindicta postquam meus à Prætore [illegible]
Cur mihi non liceat [illegible]ussi: quod[illegible] [illegible]tas?

[illegible]um autem vindictâ manumi[illegible] p[illegible] [illegible]gi[illegible]d[illegible] a patrono in [illegible] [illegible] [illegible]em apud Legatum Proconsulis manu[illegible] b[illegible]ari queat, diligenter, *post alios,* explan[illegible] H[illegible] *lib. [illegible] var. resolut. jur. civ. tractat. 2 qu[illegible] 1[illegible] & [illegible] Tu[illegible] Faber disp. 4. ad Instit. Imperial. th. 6.* & P[illegible] Bo[illegible]ens *disput. ad Institut. 1. them. 2. quæst. 4.* 8

§. Liber

§. Libertinorum autem. 3.

Libertinorum autem status tripertitus antea fuerat. Nam qui manumittebantur, modò majorem & justam libertatem consequebantur, & fiebant cives Romani. modò minorem, & Latini ex lege Junia Norbanâ fiebant, modò inferiorem, & fiebant ex lege Ælia Sentia dedititii. Sed quoniam dedititiorum quidem pessima conditio jam ex multis temporibus in desuetudinem abierat, Latinorum verò nomen non frequentabatur: ideoque nostra pietas omnia augere, & in meliorem statum reducere desiderans, duabus constitutionibus hoc emendavit, & in pristinum statum reduxit: quia & à primis urbis Romæ cunabulis una atque simplex libertas competebat: id est, eadem, quam habebat manumissor: nisi quod scilicet libertinus sit, qui manumittitur, licet manumissor ingenuus sit. Et dedititios quidem per Constitutionem nostram expulimus, quam promulgavimus inter nostras decisiones: per quas, suggerente nobis Triboniano, Viro excelso, Quæstore nostro, antiqui juris altercationes placavimus. Latinos autem Junianos, & omnem, quæ circa eos fuerat, observantiam, aliâ Constitutione per ejusdem Quæstoris suggestionem correximus, quæ inter Imperiales radiat sanctiones. Et omnes libertos, nullo nec ætatis manumissi, nec domini manumittentis, nec in manumissionis modo discrimine habito (sicut jam antea observabatur) civitate Romanâ decoravimus: multis modis additis, per quos possit libertas servis cum civitate Romanâ, quæ sola est in præsenti, præstari.

S u m m a r i a.

1 Olim libertinorum unus status.
2 Cives Romani, Latini, & dedititii qui olim fuerint.
3 Hodie omnes manumissi sunt ingenui.

1 Olim ante Augustum Imperatorem libertinorum status [illegible] erat unus. Omnes siquidem manumissi [illegible] generis, id est, cives Romani omnes. Nam [illegible] libertate, etiam civitatem acquirebant: idque ex [illegible] Regis Servii teste *Dionysio Halicarnasseo libr. 4. quem referendo probant*
2 *hic [illegible]hanius & Balduinus.* Cæterum sub Augusto & Tiberio hæc tria libertinorum genera esse cœperunt: cives Romani, Latini, & dedititii, *auctore Suetonio & Dione lib. 52. hocq; citante D. Rittershusio hic pag. 48.* Cives Romani erant, qui aut testamento, aut in Ecclesia sive æde sacrâ, aut ante Consulem erant manumissi. Latini, qui aut per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione manumittebantur. Dedititii verò, qui post admissa crimina suppliciis subditi, & publicè pro criminibus cæsi, aut in quorum facie vel corpore quæcunque indicia, aut igne, aut ferro impressa fuerunt, & ita impressa fuerunt, ut deleri non potuerint. Sed inter hæc tria genera cives Romani ideo meliorem statum habebant: quia & testamenta facere, & ex testamento quibuscunque personis succedere poterant: quod Latinis & dedititiis negabatur. Latini tamen certis rebus privilegia civium Romanorum libertorum consequebantur: at dedititii nullo modo. *Verùm id uberius exponunt Cajus lib. 1. Instit. tit. 1. Ulpianus in fragment. Inst tit. 1. Theophilus hic, Ang. Politianus lib. 1. miscellan. c 84. Carol. Sigonius lib. 2 de antiq. jur. civ. Rom. cap. 14. Alciat. in l. libert. 172. ff de verbor. significat. & lib. 1. parerg. cap 16.*
3 Tandem sub Justiniano jus vetus est restitutum: ut omnes libertini sint unius modi, id est, per[illegible] cives Romani, sublatis Latinis & dedititiis. *l. unic. C. de dedititi. liber. toll. & l. unic. C. de Latin. libert. tollend.* Quinimò ex novissimâ Justiniani constitutione omnimodo sublata libertinorũ conditio videtur. Omnes quippe manumissi fiunt ingenui, nulli libertini: salvo tamen manumissoris patronatûs jure. *Novell. 78. Cujac. in expositione Novell. 12. circa finem. & in Paratit. Cod. tit. de ingenuis manumiss. item lib. 4 observation c. 5. & lib. 24. c. 27. Bercholt. hic num. 9. & Heigius num. 13.*

QUIBUS EX CAUSIS MANUMITTERE NON LICET.

T i t u l u s VI.

Principium Tit.

Non tamen cuicunque volenti manumittere licet. Nam is, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit: quia lex Ælia Sentia impedit libertatem.

S u m m a r i a

1 *Qui manumittere possint.*
2 *Legis Æliæ Sentiæ plura capita.*
3 *Sententia & intellectus l. 1. C. qui manumitt. non poss.*
4 *Non entis nulla qualitates.*
5 *Quatenus quæ ipso jure nulla sunt, rescindi & revocari dicantur.*
6 *In fraudem creditorum alienata, Pauliana actione revocantur.*
7 *Actus contra legis prohibitionem gestus, ipso jure est nullus.*

 8 *Qua-*

8 *Quatenus manumissio in fraudem creditorum facta revocari nequeat.*

9 *Nemo videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt.*

1 Manumissionis origine, formis & effectis superiori titulo breviter explicatis: superest, ut etiam causa efficiens declaretur: qui scilicet manumittere possint. Possunt autem manumittere omnes, qui lege aut jure non prohibentur, *arg. l. munus. 43.§.1 ff. de procuratorib. l.1.§.1. ff. de testib. l. cùm prætor. 12. ff. de judic. l. qui accusare. 8. ff. de accusationibus.* Prohibentur verò primo Legis Æliæ Sentiæ capite (plura namque hujus legis capita fuisse verisimile est, *ut testantur Mynsinger. hic numer. 2. Heigius numer 2. & Giphanius in vers. quia lex Ælia Sentia, &c.*) illi, qui solvendo non sunt, & in fraudem creditorum manumittere volunt.

2 Nam is, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit, *ut Iustinianus hic loquitur*: hoc est, manumissio nullius momenti, ipsoque jure nulla est. *l. heres. 28. ff. qui, & à quibus manumissi liberi non fiunt.*

3 Cui non obstat, quod Imperator Alexander *in l. 1. C. qui manumittere non poss.* scribit per legem Æliam Sentiam libertatem revocari: & Julianus respondet, libertatem rescindi, *l. cùm hereditas. 5. §. 2. vers. liber tas ff. qui, & à quibus manumissi liberi non fiunt.*

4 Quod argumento esse videtur, libertatem in fraudem creditorum collatam valere. Alioquin enim non opus esset revocatione, aut rescissione: cùm omnis privatio habitum præsupponat, & non entis nullæ sint qualitates. *l. decem stipulatus 116. ibiq; Dd. ff. de verb. obligat.* Non obstat, *inquam*. Etenim libertatem revocari & rescindi dicimus: cùm servus pro libero se gerens, ad servitutis jugum reducitur. Vel certe quod prææallegatæ leges tradunt, legem Æliam Sentiam libertates revocare & rescindere: sic accipiendum est, quasi dixissent, ut hoc ipso loco Justinianus, impedire: *quemadmodum Hotomanus hic explicat.*

5 Præterea revocari, rescindi, infirmari, in jure nostro multoties dicuntur, quæ sunt ipso jure nulla, *ut in l. 1. § 1. in fine. ff. de ferius. l. 1. & tot. tit. ff. quæ sent. sin. a, pellas. re. cinnaue. l. ex facto. 43. §. Lucius 2. ff. de vulg. & pupill. subst. & l. si dolo. 5. C. de rescind. vendit. & similib.* Talia autem [illegible] dicuntur, revocantur, infirmantur, non quatenus jure substiterunt, sed quatenus de facto processerunt. Quin & aliquid, quod ipso jure nullum est, rescindi dicitur [illegible] ipso jure & lege rescinditur. *l. ut [illegible] vers. sancimus. ibi testamentum ipso jure evertatur C. de liber. præterit. l. hoc modo. 64. ibi, ipso jure re[illegible] ff. de [illegible] & demonstrat.*

6 R[illegible] n[illegible] obstit qu[illegible] aliæ res, a debitore in fraude[illegible] alienatæ, ipso jure [illegible] & [illegible] Pau[illegible] *§ item si quis in fraudem. 6. [illegible] de actionibus & tot. tit. ff. quæ in fraud. creditor. facta &c.* [illegible] est ra[illegible] qu[illegible] ite pro[illegible] quam qu[illegible] libertati[illegible] moderator & arbiter relinquitur, *juxta l. in re mandata. 21. C. mandati.* Quam[illegible] rerum non negetur, illas res in fraudem creditorum alienatas, Pauliana actione revocari posse *d. § item si quis. 6. infrà de actionibus, & d. tit. ff. quæ in fraud. creditor. facta, &c.* At verò lex Ælia Sentia [illegible] nominatim & discertè, ne debitores in fraudem creditorum servis suis libertatem [illegible]. Actus autem contra expressam legis prohibitionem gestus, ipso jure est nullus. *l. non dubium. C. de legibus.*

Denique nihil movet, quod tacentibus creditoribus, nec contradicentibus, manumissio in [illegible] fraudem facta, revocari non possit, vel ab ip[illegible] missore, vel ab ejus herede: ac proinde ab [illegible] sa non sit. *l. si creditoribus. 5. C. de servo pign. dat. manumiss. l. post mortem. 25. ff. de adoptionib. l. [illegible] 4. ff. de optione legat. l. cùm profitearis 4. C. de revocan. donationibus.* Nam lex Ælia Sentia respexit [illegible] rem ipsorum creditorum, horumque [illegible] stituit, ut libertas in fraudem eorum dari non possit, dataque ipso jure sit nulla. Idcoque [illegible] favori suo renuncient, ac servum manumissum patiantur, manumissumque liberum esse sinant: non licebit domino pœnitere manumissionis, eamque retractare, ut qui propriam fraudem, propriamque turpitudinem pro se allegare nequeat. *l. si servus. 50. §. 1. ff. de legat. 1. apud Julianum. 3. post princip. vers. Marcellus. ff. quibus ex caus. in possess. eatur.*

Adde, quod in proposito casu, cum servus scientibus & non contradicentibus creditoribus manumittitur, non intelligantur fraudati creditores: 9 nemo videatur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt. *l. nemo. 145. ff. de reg. iur. Hunnius lib. 1. variar resolut jur. civ. tract. 2. quæst. 13.*

§. Licet autem 1. cum §. seq

§. 1. Licet autem domino, qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut liber fiat, heresque ei solus & necessarius: si modò ei nemo alius ex eo testamento heres extiterit, aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is, qui scriptus est, qualibet ex causa heres ei non extiterit. Idque eâdem lege Æliâ Sentiâ provisum est. Et rectè. Valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extiturus non esset, vel servum suum necessarium heredem haberent, qui satisfacturus esset creditoribus: aut hoc eo non faciente, creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne injuriâ defunctus afficiatur.

§. 2. Idemque juris est, & si sine libertate servus heres institutus est. Quod nostra con-

constitutio non solum in domino, qui solvendo non est, sed generaliter constituit novâ humanitatis ratione: ut ex ipsâ scripturâ institutionis etiam libertas ei competere videatur: cùm non sit verisimile, eum, quem heredem sibi elegit, si prætermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse, & neminem sibi heredem fore.

S u m m a r i a.

1 *Auctores legis Æliæ Sentiæ*
2 *Quare dominus obæratus permissum fuerit servum testamento manumittere, & necessarium heredem instituere*
3 *Ignominiosum semper habitum est, bona alicujus propter æs alienum distrahi.*
4 *Libertas res pretiosissima & inæstimabilis*
5 *An servus sine libertate heres institutus, liber fiat*
6 *Qui vult consequens, vult etiam necessarium antecedens.*
7 *Concesso uno, etiam id concessum intelligitur, sine quo concessum expediri nequit.*

1 ALterum legis Æliæ Seniæ (quam tulerunt Sextus Ælius, & Cajus Sentius Coss. anno Urb. cond. 756. *ut tradit Heigius ad princip. hujus tit. numer.* 1) caput hic refertur, quo velut exceptio à priori continetur. Permittitur enim hoc capite domino, qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem necessarium instituere, etiam in fraudem creditorum suorum: si modò alium heredem necessarium instituere, etiam in fraudem creditorum suorum: si modò alium heredem ex eo testamento non habeat *l. qui solvendo 42. l. qui solvendo 6. & l. cr. qui solvendo 88. ff. de heredibus instit. l. 1. C. de necessariis servis heredibus instit. §. 1. infr. de hered. qualit. & different. Ulpian. in fragment. Inst. tit. 1. §. ab eo domino &c.*
2 Ideò autem lege Ælia Sentiâ domino obærato & non solvendo existenti, unum ex servis suis in testamento manumittere, heredemque [illegible] ut servus iste creditoribus domini [illegible] aut eo hoc non faciente, creditores res hereditarias nomine servi, non verò nomine [illegible] distrahant, ne injuria, id est, [illegible] infamiâ defunctus afficiatur, *hoc §. nostr. in* [illegible] quippe & turpe semper est habitum [illegible] auctioni & hastæ subjici adeoque [illegible] venum distrahi, *teste Tullio in orat. pr. Quint.* [illegible] *l. primo 2. ubi fama defuncti. ff. quæ in*
4 *fraud. creditor. facta* [illegible] *c. &c.* Cæterùm duplex de causâ incommodum [illegible] & dedecus æquo servi [illegible] tum quia libertatem preciosissimam atque inæstimabilem [illegible] *l. libertas.* [illegible] *6. non est singulis 176. in fine ff. de reg. jur.* Huc [illegible] distichon apud Borbon. *part. 1. delitiar. poetar. Germ. illust. pag. 683.*

Aurea libertas, gazas, & munera Regum
Aufert, & pretium nescit habere sui.

Tum quia quidquid servi post hujus testatoris patroni sui mortem acquirunt, sibi acquirunt. *d. §. 1. infr. de hered qualit. & different.* Porrò autem lex Ælia
5 Sentia non aliter permittebat domino, qui non erat solvendo, instituere servum unum heredem, quàm cum libertate: *ut, Stichus liber, & heres esto.* At quid, si dominus ita, omissâ libertatis mentione, dicat: *Stichus heres esto?* Et constituit Justin. Imperator, nihilominus servum institutum & liberum fore, & heredem: idque sive dominus solvendo sit, sive non, *hic & l. penult. C. de necessar. servis heredib. instit.* Ejusque ratio est perspicua: quia eo ipso, quòd servo hereditas relinquitur, eidem ex tacitâ & præsumptâ defuncti voluntate libertas relicta censetur. Cùm enim 6
heres esse non possit, nisi liber: videtur defunctus, qui voluit consequens, voluisse etiam necessarium antecedens, *arg. l. ad rem mobilem. 56. ff. de procuratorib.* Nam ad positionem consequentis sequitur positio antecedentis. *l. illud 77. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Bartol. in l. un. num. 1. & seq. C. de litu contestat.* Et, 7
concesso uno, etiam id concessum intelligitur, sine quo concessum consistere & expediri nequit *l. 2. & ibi Dd. ff. de jurisdict. l. ult. in fine ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. l. qui penum. 3. in fin. junctâ l. 4. seq. ff. de penu legatâ. Everhard à Midelburg. in locis legalib. loco, à concessione antecedentis ad concessionem consequ. & loco proximè subsequente.*

§. In fraudem. 3.

In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore, quo manumittit, solvendo non est: vel qui datis libertatibus, desitus est solvendo esse. Prævaluisse tamen videtur (nisi animum quoque fraudandi manumissor habuerit) non impediri libertatem, quamvis bona ejus creditoribus non sufficiant. Sæpè enim de facultatibus suis amplius, quàm in iis est, sperant homines. Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, cum utroque modo fraudantur creditores: id est, & consilio manumittentis, & ipsa re, eò quòd ejus bona non sunt suffectura creditoribus.

S u m m a r i a.

1 *Fraudis vocabulo quid significetur?*
2 *Quæ necessaria sint, ut in fraudem creditorum manumissio facta dicatur.*
3 *Consideratio l. in fraudem. 10. ff. qui, & à quib. manumissi, liberi non fiunt*
4. *Aliena ignoratio alteri nocere non debet.*

5 *Digestorum leges interdum corriguntur per Institutiones.*
6 *In libertatibus fideicommissarius solus eventus damni sufficit: secus in directis: & qua sit ratio diversitatis.*
7 *Heres legatarius non tenetur ultra vires hereditarias.*
8 *Directa libertas à quo proficiscatur.*

1 QUandoquidem fraus nunc dolum, nunc [illegible] num & pœnam, nunc etiam [illegible] culpam significat *l. aliud fraus. 131. ff. de verbor. signif. l. cùm autem. 23. §. excipitur etiam. ff. de adilit. edict. Giphanius hic.* Igitur Imperator verbum, *in fraudem*, hoc loci exponens [illegible] ad illud duo necessaria esse autumat: dolum videlicet sive animum fraudandi, & damni eventum. *l. fraudu. 79. ff. de reg. jur. l. ergo. 4. §. si in fraudem 19. vers. si quis autem. ff. de fideicommissar. libertatib.* cum alias eo verbo damnum tantum contineatur. *l. 1. & seqq. ff. quæ in fraud. creditor. facta sunt. &c.* Quòd si consilium sive animus fraudandi creditores, & eventus seu fraudatio ipsa non concurrerint: libertates, etiam in præjudicium creditorum datæ, non retractantur, *hic & l. 1. C. qui manumittere non possunt.* Verùm cum hoc valde pugnat Caii responsum *in l. in fraudem 10. ff. qui. & à quib. manumissi. liberi non fiunt.* ubi haud obscurè innuit, in fraudem creditorum manumittere videri [illegible], qui non habeat consilium fraudandi, nec aliud quicquam esse [illegible] ndum, nisi an datis libertatibus [illegible] fit debitor [illegible] solvendo, an non: atque ita omnino per legem Æliam Sentiam impediri libertatem. Et

3 ratio Caii esse videtur, quia [illegible] manumissoris damno creditoribus esse non debet: cum aliena ignoratio alteri non debeat nocere. *L. iniquissimum. 5. ff. de jur. & fact. ignorant. l. quod autem. 6. §. si quis. 10. ff. quæ in fraud. creditorum &c.* Sed responsionem [illegible] Caii rationem esse regulariter. at

4 favore libertatis contra tenorem ac regulam juris, & contra sententiam Caii per disputationem fori receptum esse, ut ignoratio isthæc obsit creditoribus. Hinc [illegible] Caii sententiam receptam [illegible] noster, cum ait: *Prævaluisse tamen videtur* [illegible]. Quod perinde est, ac si [illegible] Justinianus [illegible] Caii quidem, et [illegible] [illegible] est, [illegible] creditoribus [illegible]

5 hon de [illegible] prævaluit, favor libertatis [illegible] [illegible], qui obesse debere [illegible] [illegible] ergo non [illegible] post, [illegible] *d. l. in fraudem 10. ff. qui, & à quib. manumiss.* [illegible] 1. §. 4 nostro, ut alii plerique [illegible] gestorum leges, interdum etiam Codicis corriguntur Institutionum paragraphis, *ut monitum supr. in prolegom. nostris numer. 17. & 18. & notat hic Mareshus pag. 57. uo.* subjicit, in [illegible] qui *cum* [illegible]

6 Quod [illegible] [illegible] impedi in libertatibus [illegible] fraude [illegible] mens & consilium fraudandi [illegible] fraudis [illegible] concurrat: [illegible] in libertatibus quidem [illegible] ubi per [illegible] ast in fideicommissariis [illegible] *l. ergo. 4. §. in fraudem 19. vers. si quis autem. ff. de fideicommissar. libertatib. l. ult. C. qui manumitt. non poss.* Ratio hujus differentiæ est. tum quia libertates fideicommissariæ sint minus favorabiles directis: cum non habeant libertam [illegible] manumittentis heredis, nec etiam [illegible] testatoris [illegible] [illegible]: quippe cùm fideicommissa lege XII [illegible] lar. non confirmata sint, *ut plenius do et Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 6. princip. 1 illat. 1. pag. in 2 5.* Tum quia heres non tenetur legatariis ultra vires hereditarias proindeque si æs alienum [illegible] integram hereditatem, servus libertatem [illegible] petere non potest, *arg. l. succedit 16 C. ad legem Falcid.* Directa autem libertas [illegible] à testatore immediatè proficiscitur. *Alex. Curaminus de exaquat. legat. c. 5. numer. 11. & seqq. eumq. referens Hilliger. in Donello enucleat. lib. 2. c. 13.* [illegible] quoque Balduinum *hic in verb. tem; edri libertatem* & Mynsingerum *num. 3. & 4.* itemq. Bachovium *nu. 5*

§. Eâdem lege 4 cum §§ seqq.

§. 4. Eadem lege Æliâ Sentiâ domino minori viginti annis non aliter manumittere permittitur, quàm si vindictâ apud consilium, justa causâ manumissionis approbata, fuerint manumissi.

§. 5. Justæ autem manumissionis causæ hæ sunt: veluti si quis patrem, aut matrem, filium filiamvé, aut fratres sororesvé naturales, aut pædagogum, aut nutricem, aut educatorem, aut alumnum alumnamvé, aut collactaneum manumittat: aut servum procuratoris habendi gratiâ, aut ancillam matrimonii habendi causâ: dum tamen intra sex menses in uxorem ducatur: nisi justa causa impediat: & servus, qui manumittitur procuratoris habendi gratia, non minor decem & septem annis manumittatur.

§. 6. Semel autem causa approbata, sive vera sit, sive falsa, non retractetur.

SUMMARIA.

1 *Minor 20. annis quatenus manumittere possit.*
2 *Consilium quid sit, & ad illud qui nam vocati fuerint.*
3 *Libertas res maximi momenti.*
4 *Minori lapso competit restitutionis beneficium.*
5 *Debile & infirmum minorum judicium.*
6 *Libertas justis affectibus danda.*
7 *Quanam sint justa manumissionis causa.*

8 *An*

8 *An natus annos 17 procurator esse valeat.*
9 *Consideratio l. minor [illegible] ff. de procuratorib. & l. exigendi 12. C. eod.*
10 *Probatâ semel apud consilium justâ manumissionis causâ, [illegible] postea falsa deprehendatur, libertas tamen non revocatur.*
11 *Ratio hujus decisionis.*

1 Tertio legis Æliæ Sentiæ capite cavetur: ne dominus minor 20. annis servum manumittat, nisi vindicta apud consilium, justâ causa manumissionis approbatâ, *hoc §. & l. 1. ff. de manumissionib. l. justa. 9. §. 1. l. si minor. 11. cum ll. seqq. ff. de manumiss. vindict. l. 1. & tot. tit. C. de vindicta libertate &c.* Consilium autem erat confectum certo numero [illegible], stetis anni diebus coeuntium: idque in hac manumissionis causa, Romæ ex quinque Senatoribus, & quinque Equitibus Romanis; in provinciis ex viginti Recuperatoribus, & judicibus, civibus Romanis, constabat. *Ulpian. in fragment. tit. 1. §. eadem lex &c. Theophil. [illegible] & Hegius hic num. 2. &* [illegible] Cur vero minor 2[illegible] [illegible] potest [illegible] causæ cognitione, ratio multiplex fuit. Tum quia [illegible] libertas sit res maximi momenti, & inæsti[illegible] *ult. infrà hoc tit. l. libertas. [illegible] 6. ff. de reg. jur.* adolescentibus, qui recti & prudentis consilii & judicii necdum essent participes, temere [illegible] nda non erat, *arg. l. 1. ff. de minorib. 25. an. Mynsinger hic numer. 2.* Tum quia satis libertati in hoc [illegible] fuit, quòd etiam minori [illegible] modo majori 2[illegible] permissum erat dare libertatem [illegible] restitutionis: [illegible] *tit. 11. ff. de minoribus 25. an. & t. tit. C. de in integr. restit. min.* Tum quia [illegible] præcipua vis patrimonii [illegible] propter infinita commoda, [illegible] acquirebantur, [illegible] ut ex alia parte [illegible] quando [illegible] experientia [illegible] est, quam sit debile & infirmum [illegible] judicium ante eam ætatem [illegible] illa, quæ majoris ponderis & [illegible] Neque enim ex luxuria, [illegible] dominatur, neque ex de[illegible] dere solet, sed justis af[illegible], *ut respondit Ulpianus in l. [illegible] in princ. ff. de manum. ff. vindict. Ant. Faber tom. 1. [illegible] princ. [illegible] illat. 2. pagin. 107.* Justæ porro [illegible] sunt, si quis patrem aut matrem, [illegible], ut fratres, [illegible] pædagogum, &c. aut [illegible] habendi gratia manumittat [illegible] & [illegible] annos compleverit, [illegible] *§ justa 5. hoc tit. l. [illegible] collectaneis. 13. ff. de [illegible] vindict. & post Iacobum Cujacium [illegible] [illegible] n. 5.* Cæterum non omnes justæ manumissionis causæ hic recensemus, sed tantum præcipuæ quædam exempli causa. Omnes namque si exequi voluerimus, longum est, & plures relinquendæ sunt æstimationi atque arbitrio judicis, auctore Paulo *in l. etiam condi [illegible] ff. de manumiss. vindictâ.*

Quæstio elegans hic a [illegible] movetur, an natus annos septemdecim procurator esse possit. Et distinguendum est inter procuratorem ad negocia, & procuratorem ad lites sive judicia. [illegible] vel puer, vel servus, vel fœmina esse potest: quia sibi imputare debet, qui hos procuratores constituit. *l. sed & si 7. § 1. & l. seq. ff. de institor. act. l. 1. § parvi. 6. ff. de exercit. act. [illegible] 3. § 1. ff. de negot. gest.* Hic neque servus, neque fœmina, neque puer esse potest: sed annus in eo decimus septimus completus requiritur, *ut hic. & § ult. infrà hoc tit. l. 2. ff. de reg. jur. Giphanius hic & Hegius num. 6. & seqq.* Nec huic adversatur *l. minor 51. ff. de procuratorib. & l. exigendi 12. C. eod.* Quibus legibus plerique adducti sunt, ut putarint, in procuratore [illegible] 25. annorum. Eaque sententia juri Canonico [illegible] & moribus observatur [illegible] *qui generaliter [illegible] de procuratorib. in 6.* Non, inquam, [illegible] illæ [illegible] tantur [illegible] innuunt [illegible] procuratorem, qui sit major 25. annis: cum hic non possit restitui in integrum sicuti potest minor. Hinc vero minimè sequitur: neminem infra annum 25. procuratorem esse posse, *ut bene docet hic Rittershusius pag. 52.* Eandemque quæstionem, relatis utramque in partem pluribus & auctoritatibus & rationibus uberrimè explicui *infrà ad §. 1. [illegible] de iis, per quos agere poss. numer. 12. & aliquot seqq. Adde Timæum Fabrum disp. 4. ad Institut. Imperial. th. 8. & Bachovium hic numer. 3. [illegible] Camerum quæstion. juris. [illegible] 3. quæst. 3.*

Illud quoque hic non prætermittendum: quod libertas, sive a majore annis viginti, sive a minore quidem data, sed post justam manumissionis causam apud consilium probatam, revocari nunquam possit, neque auxilio restitutionis in integrum [illegible] quod [illegible] probata, postea falsam sive in [illegible] apparcat. *§. [illegible] hoc tit. l. si ex causa 9. § [illegible] ff. de minoribus 25. an l. [illegible] 9. [illegible] ff. de manumiss. vindict. l. uxorem 29. in fin. l. Stichus. 30. l. Imperatores. [illegible] ff. de manumissis testament. l. liberos. 10. C. de liberali caus. l. [illegible] C. de vindictâ libertate, &c. Anton. Fab. d. tit. 6. princ. [illegible] illat. [illegible].* Quamvis aliàs decretex [illegible] injust[illegible] retractari [illegible] *tot. tit. C. si ex fal. instrument. vel test. jn. judicatum sit.* Ratio autem prædictæ decisionis est tum favor [illegible] sibi imputare debet, qui in ipsa causæ probatione non contradixerit. *d. l. justa. 9. in fine ff. de manumiss. vindictâ.* 11

§. Cum ergò &c.

Cùm ergò certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Æliam Sentiam constitutus esset eveniebat, ut

ut qui quatuordecim annos expleverat, licèt testamentum facere, & in eo sibi heredem instituere, legataque relinquere posse: tamen si adhuc minor esset viginti annis, libertatem servo dare non posset. Quod non erat ferendum. Nam cui totorum suorum bonorum in testamento dispositio data erat: quare non similiter ei, quemadmodum alias res, ita & de servis suis in ultimâ voluntate disponere, quemadmodum voluerit, permittimus, ut & libertatem eis possit præstare? Sed cum libertas inæstimabilis res sit, & propter hoc ante 20. ætatis annum antiquitas libertatem servo dare prohibebat: ideo nos mediam quodammodo viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus, nisi decimum-septimum annum impleverit, & decimumoctavum attigerit. Cùm enim antiquitas hujusmodi ætati, & pro aliis postulare concesserit: cur non etiam sui judicii stabilitas ita eos adjuvare credatur, ut ad libertatem dandam servis suis possint pervenire?

S U M M A R I A.

1 *Minor 20. annis, qui annum ætatis decimum octavum ingressus est, testamento servos suos manumittere potest.*
2 *Quâ quis ætate testamentum facere queat.*
3 *Libertas res inæstimabilis.*
4 *Hodie hujus §. dispositio correcta.*
5 *In perplexis media sententia est tutissima.*
6 *Omnis definitio sive regula & sententia in jure periculosa*
7 *Qui Iudices media sententiæ electione abutantur.*
8 *In dubiis illud, quod minimum habet iniquitatis, eligendum.*

1 HOc in §. proponitur emendatio superioris proximi capitis legis Æliæ Sentiæ. Eo namque capite domino minori 20. annis servum manumittere non licet, uno casu excepto, puta si vindictâ manumittat. Ideoque testamento manumittere non poterat. Istud hoc loci Justinianus ei permittit; sicque exceptionem illi capiti alteram annectit, ut etiam testamento minor 20. annis, modò annum ætatis decimum septimum impleverit, & decimum octavum ingressus fuerit, servos suos manumittere possit. Ra-
2 tio exceptionis [illegible] Primùm quia per absurdum [illegible], posse quem in testamento de rebus [illegible] disponere, ut potest annos natus quatuordecim. § *præterea.1.infrà quib. non est permiss. fac. testam.* & eundem non posse uni servulo libertatem præstare: quippe cum ei, cui majus permittitur, quod minus est, denegari non debeat. *l. non debet 21. ff de reg. jur.* Deinde, cur Imperator [illegible] annum decimum septimum, [illegible] hæc [illegible] quia 3
libertas sit res inæstimabilis. *l. libertas. [illegible] 6. ff de reg. jur.* & quia isthæc ætas jam stabile firmumque [illegible] cium habeat, adeò ut [illegible] quoque post [illegible] at, *docente hic Gothofr.* [illegible] Justin. ad exemplum Nervæ filii, qui eâ ætate aut [illegible] lò majore, fertur & publicè de jure respondisse [illegible] *§. initium 3 ff de postulando.* Quanquam [illegible] ratoris rationem arroganter evertere, quasi alter [illegible] lator, divo Justiniano sapientior, conetur Ba[illegible] us *hic num. 1. & 3.* E[illegible] vero hodie [illegible] §. [illegible] 4
correcta est *per Novell. 119. cap. 2.* ubi expressè [illegible] ribus, ex eo statim tempore, quo testari possunt, hoc est, anno decimo quarto, servos suos in ultimis voluntatibus manumittere permittitur. *l. a qua ætate. § ff qui testament. fac. poss. & § præterea.1. infra quib. non est permiss. fac. testament.* Porrò in perplexis, ubi [illegible] 5
que extrema ad absurditatem ducunt, mediam sententiam esse tutissimam, non malè concluditur, *argumento hujus § ibi, ideò nos mediam, &c. & [illegible] a. seria. 2. ibi placuit media sententia, & infrà de rer. divis. & acq. [illegible] dom.* Ut enim in extremis virtutum morantur animi [illegible]: ita medium tenent, quibus virtus & honestas cordi est. Siquidem canente Horatio *lib. 1 Epist. 18 ad Lollium.*

Virtus est medium vitiorum, utrinque reductum.

Hinc, cùm omnis definitio (id est, regula, axioma, sententia, *Ioan. Mercer. lib. 2. opinion cap. 16.*) in jure sit periculosa: quia vix fieri queat, ut non aliquo [illegible] tem casu subvertatur. *l. omnis definitio. 202. ff de reg. jur.* boni & circumspecti Jurisconsulti est, pro [illegible] varietate propriisque circumstantiis, aliter atque aliter distinguere, nec semper ea sequi, quæ [illegible] [illegible] juris regulis convenientiora videantur. *Anton. Faber Iurisprud. Papin. tit. 6. princ. 9. illat. 2.* Abutuntur autem mediæ sententiæ electione illi judices, sive arbitri, qui merâ juris ignoratione fluctuantes & dubii, quid & pro quo pronunciandum sit, petitiones [illegible]: & si ei, qui vel planè nullo, vel [illegible] mo [illegible] centum petat, quinquaginta [illegible] cant [illegible] donis judicio actorum & reorum [illegible] [illegible] *Ant. Fab. dicto loco, confutat* [illegible] 8
quæstionibus juris & de Republica, aliquando [illegible] cedere æquitas suadet, & [illegible] partes Prudentium opiniones medium non [illegible] attamen illud, quod minimum habet iniquitatis, eligendum est. *l. quotiens nihil. 2c [illegible] ff de reg. jur.* Atque ita eleganter docet D. La[illegible] *in Decad. [illegible] um per Saturam. ch. 6. tom. [illegible] pag. 415.*

De

DE LEGE FUSIA CANINIA TOLLENDA.

Titulus VII.

Lege Fusiâ Caniniâ certus modus constitutus erat in servis testamento manumittendis: quam, quasi libertates impedientem, & quodammodo invidam, tollendam esse censuimus: cùm satis fuerat inhumanum, vivos quidem licentiam habere totam suam familiam libertate donare nisi alia causa impediat libertatem: morientibus autem hujusmodi licentiam adimere.

Summaria.

1 *Legis Fusiæ Caniniæ auctor.*
2 *Ante istam legem quispiam totam servorum familiam libertate donare potuit.*
3 *Modus lege Fusiâ Caniniâ manumissioni in testamento præscriptus.*
4 *Morientes solent esse liberaliores.*
5 *Cur Justinianus legis Caniniæ constitutionem prorsus sustulerit.*
6 *Quod cor e deur inter vivos, multò magis in ultima voluntate concedendum.*
7 *Supremæ voluntatis liber debet esse stylus.*
8 *Argumentum à contractibus ad ultimas voluntates, quatenus procedat.*
9 *Favorabilior est interpretatio ultimarum voluntatum, quàm contractuum.*

IN præcedente titulo audivimus: olim legem Æliam Sentiam minori viginti annis domino servum suum in testamento manumittere non permisisse.
1 Quia verò & alia lex erat, nempè Fusia Caninia (non à cane, *ut Accursius hic fabulatur in verbo quam.* sed auctore ejus Furio Caninio, sic dicta, *ut probabiliter censent hic Balduinus, Mynsinger. & Schneidew. in num. 2. aliis aliter dissentientibus*) quæ certum duntaxat servorum numerum manumitti in testamento volebat. Ideo de ejus abrogatione Imperator noster hîc
2 nonnihil subjicit. Et sanè ante istam legem quispiam totam servorum familiam libertate donare poterat, non tantum vindictâ sive inter vivos, sed etiam in testamento. Verùm ea licentia per hanc legem in testamentis repressa est, modusque hic præscriptus: ut
3 à duobus servis usque ad decem, dimidiam tantum partem: à decem usque ad 30. partem tertiam: à triginta usque ad centum, partem quartam: à centum usque ad quingentos, partem quintam: & ultrà nulli amplius, quàm centum servos jus esset manumittendi. *Ulpianus in fragment. Institut. tit. 1. in fine, Paul. lib. 4 sent. tit. ult. Cajus lib. 1. Institut. tit. 2. Flavius Vopiscus in Tacito Theophilus Aldobrandin. Hotomann. & Mynsingerus hic numer. 2.* Ratio autem, cur lex Fusia 4
Caninia manumissioni in testamento modum præfiniret, manumissioni verò vindicta sive inter vivos, non æquè, hæc fuisse creditur: quod morientes esse soleant liberaliores, adeoque procliviores ad manumittendum, quàm sani & bene valentes. Quid ita? quoniam hi servorum opera & ministerio, ad patrimonium augendum, tuendamque & fortassis amplissimæ familiæ suæ dignitatem, adhuc opus habent, illi non item: *ut tradit hic Gyphanius ac Rittershusius, & copiosius explicat Ant. Faber. tom. 1. Jurisprud. Papin. ad hunc tit. princ. 1. illat. 1. pag. 281.* Cæterum Imp. Justi- 5
nianus, restituto jure veteri, omnes servos manumitti permisit: istamque legis Caniniæ constitutionem, utpote è diametro libertatis favori repugnantem, penitus tollendam esse judicavit, *hoc tit. & l. unic. Cod. eod.* Idque duplici argumento: primo, quia libertates, quarum favor summus est, impediat, *ut h. tit. infr. de donationib.* altero, quia inhumanum sit, morienti-
bus non permitti, quod vivis permissum est. Cùm 6
ergo inter vivos libera sit libertatis dandæ potestas: dummodo non infra annos 20. aut in fraudem creditorum manumissio fiat: *ut hic innuitur in verb. nisi alia causa impediat libertatem & diximus suprà, tit. proximo:* multò certè minus in ultima rerum dispositione coërcenda esse videtur. Nihil enim est, *inquit* 7
Constantinus Imperator, quod magis hominibus debeatur: quàm ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus: & licitum, quod iterum non redit, arbitrium, *l. 1. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Unde ex præsenti textu annotari solet: quòd rectè argumentari liceat à contractibus ad ul-
timas voluntates affirmativè, tanquam à minori ad 8
majus: veluti, *hoc fieri potest in contractu: ergo & in testamento.* Non verò negativè. Neque enim sequitur: *hoc fieri non potest in contractu: ergo nec in testamento.*
Favorabilior quippe est, & plenior interpretatio ul- 9
timarum voluntatum, quàm contractuum. *l. in testamentis, 12 ff. de reg. jur.* Ast ubi contractus & ultima voluntas in rationis identitate sive paritate conveniunt: validè de uno ad aliud ducitur argumentum. *l. servum. 4 § eum qui. ff. de leg. 1 pulchrè hic Angel. Joan. Faber. Christophorus Porcius, & alii quibus add. atur Nicolaus Everhard. in Topicis, loc. à contractib. ad ultimas voluntates, & contrà.*

DE HIS, QUI SUI, VEL ALIENI JURIS SUNT.

Titulus VIII.

Princip. Tituli.

Sequitur de jure personarum alia divisio. Nam

Nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ. Rursus earum, quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ sunt in potestate parentum, aliæ in potestate dominorum. Videamus itaque de his, quæ alieno iuri subiectæ sunt. Nam si cognoverimus, quæ istæ personæ sunt: simul intelligimus, quæ sui iuris sunt. Ac priùs inspiciamus de his, quæ in potestate dominorum sunt.

SUMMARIA.

1 *Quænam sit secunda personarum divisio.*
2 *Contrariorum eadem ratio & disciplina.*
3 *Contrariorum contrarij effectus.*
4 *An tertium aliquod personarum sit genus: præter personas hic expositas.*
5 *Pater servus hostium effectus, filium in potestate habere nequit.*
6 *Cur prius de potestate dominorum, posteriùs de potestate parentum tractetur.*

1 OStendimus suprà *initio tit. 3. de jure personar.* tria personarum jura tribus divisionibus contineri & explicari hoc libro primo. Expositâ igitur personarum divisione prima, qua omnes homines vel sunt liberi, vel servi: sequitur nunc altera, qua hominum alii perhibentur sui juris, alii juris alieni. *l. 1. ff. hoc tit. Hunn. lib. 1. var. resolut. jur civ. tract. 2. quæst. 14. pag.* 119. Alieni juris sunt, qui dominicâ vel patriâ pote-
2 state continentur: sui contra sunt juris, qui in neutrâ potestate existunt. Nam, *ut eleganter ait Cicero lib. 2. de Oratore* omnium rerum in contrarias partes cognitio ex iisdem suppeditatur locis: vel, *ut vulgò dicitur*, contrariorum, quoad congnitionem, eadem est ratio & disciplina, *Aristot lib. . Top cap. 1.* adeoque uno cognito, reliquum in obscuro esse non potest, *arg. init. tit. infra. de tutel. l. ff. d. tit l. & si contra. 31 ff. de vulg. & pupill. subst. l qui accusare 8 ff de accusationibus.* Itaque cognitis justitiæ officii, a contrario etiam, quid injustitia sit, judicare & cognoscere
3 facile erit. Cæterum contrariorum non eadem, imò contraria est juris dispositio. Siquidem contrariorum contrarii sunt effectus, & contraria ratio. *l. fin §. in ff. de legat 3. l. nit 1 3c. & 116 ff. de reg. jur. Giuen in tract. de munic. p. n b. part 1 c. num 74* quemadmodum separatorum separatam rationem & juris dispositionem esse, const. 1. *l. ult ff de calumniatoribus l Papinianus 2 ff de in rib. 2 an. Everhard. in Topic. loco. à contrariys &c. nu. 1. & 7 Ioan. Faber Angel. sebnei. deuvin. num. 3. eig. iu num. 8. aly in hoc principio.*
4 Sane non desunt, qui tertium quoque genus, præter personas suprà dictas, quæ vel sui juris, vel alieni dicuntur, constituant, dubiarum videlicet, *attestante glossa hic juxta verbu, quædam alieno, &c.* quales sunt filii captivorum apud hostes. *§. si ab hostibus. 5. infra quib. mod. jus patr. pot. solvi. l in bello. 12. §. 1. ff. de captiv. & postlimin. revers.* Sed rectiùs dicitur; eos sui ju- 5
ris censeri, dum pater est servus hostium, & in horum potestate: siquidem is alium in potestate habere nequeat. *l. sic eveniet. 21. ff. ad leg. Iul. de adult. l homo liber. 34 §. quicquid ff. de acquir. rer. dom* ubi verò ille reversus est, eum omnia pristina jura recipere. *d. §. si ab hostibus. 5. infrà quib. mod. jus patr. potest. sol l. penult. ff de suis & legit. heredib. Coras ad rubr ff de his, qui sui, vel al. jur. sunt. num. 6. Stuckius part. 1. Exercitat. Iustin. decad. 2. assert. . sub lit. A. D. Besold. in Oeconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff num. 11. pag 172.* Reliqua, quæ huic principio obstare videntur, nervose diluit Ti- 6
mæus Faber *disput. 4 ad Institut. Imperial th. 9.* Porrò cur priùs de potestate dominorum, posteriùs de potestate parentum sit dispiciendum, ratio hæc est: quia illa fluit ex jure gentium: hæc ex jure civili. *§. 1. infrà hoc tit. & §. 1. infrà tit proximo.* At jus gentium civili est prius & antiquius. *§. singulorum 12. infrà, de rer. divis. & docet hoc loco Giphanius in vers. videamus, &c.*

§. In potestate. 1. cum §. seq.

§. 1. In potestate itaque dominorum sunt servi. Quæ quidem potestas juris gentium est. Nam apud omnes peræquè gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem fuisse: & quodcunque per servum acquiritur, id domino acquiri.

§. 2. Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio nostro sunt, licet sine causa legibus cognitâ, in servos suos supra modum sævire. Nam ex constitutione divi Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minùs puniri jubetur, quàm si alienum servum occiderit. Sed & major asperitas dominorum, eiusdem Principis constitutione coërcetur. Nam Antoninus consultus à quibusdam præsidibus provinciarum de his servis, qui ad ædem sacram, vel ad statuam Principum confugiunt, præcepit: ut si intolerabilis videatur sævitia dominorum, cogantur servos suos bonis conditionibus vendere, ut precium dominis daretur. Et rectè. Expedit enim Reipublicæ, ne suâ re quis malè utatur. Cuius rescripti, ad Ælium Martianum emissi, verba sunt hæc: Dominorum quidem potestatem in servos suos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum ius suum detrahi: sed dominorum interest,

terest, ne auxilium contra sævitiam, vel famem, vel intolerabilem iniuriam denegetur iis, qui iustè deprecantur. Ideoque cognosce de querelis eorum, qui ex familiâ Julii Sabini ad sacram statuam confugerunt: & si vel duriùs habitos, quàm æquum est, vel infami iniuriâ affectos esse cognoveris: venire iube, ita ut in potestatem domini non revertantur. Quòd si meæ constitutioni fraudem fecerit: sciat, me hoc admissum severiùs executurum.

SUMMARIA.

1 *Potestas dominica quid sit.*
2 *Appellatione domini quis intelligatur.*
3 *Potestas dominica quo jure introducta.*
4 *Quis sit hujus potestatis effectus.*
5 *Suæ quisque rei moderator & arbiter.*
6 *Servi quadrupedibus æquiparantur.*
7 *Eadem olim vis patriæ quæ domini [illegible] potestatis.*
8 *Potestas dominica hodie [illegible].*
9 *Sive causa domin[illegible] potestas i- tem appellatio[illegible]*
10 *Utrùm Domini, ob ni[illegible] suos [illegible]am, jurisdictione priventur.*
11 *Propter injustitiam regna transferuntur de gente in gentem.*
12 *Ob nimiam viri sævitiam, uxor ab eo separatur.*
13 *Quonam casu pater filium emancipare cogatur.*
14 *Quando judex [illegible] suo officio repellatur.*
15 *De more confugiendi ad ædem sacram, itemque asylorum usu remissive.*
16 *Quid sit asylum. & utrùm homicida voluntarius, ad ecclesiam vel asylum confugiens, immunitate gaudeat, ut inde extrahi non possit.*
17 *Per industriam quis occidere dicatur.*
18 *Per insidias occidens, ab immunitate omnium asylolorum excluditur.*
19 *Sensus & interpretatio cap 21. Exod.*
20 *Intellectus & explanatio cap. 19. Deuteron. v. 4. & 5.*
21 *Sententia & consideratio cap. ult. ext. de immunit. ecclesiar & num. 14.*
22 *Ex actu subsequenti præsumitur, qualis fuerit animus in præcedente.*
23 *Consideratio c. inter alia. 6. ext. de immunit. eccles.*
24 *Alia consideratio c. ult. ext. d. tit.*
25 *Argumentum à contrario sensu quando non procedat. Item tenor privilegii Reutlingensis.*
26 *An etiam fures simplices immunitate ecclesiarum vel asylorum gaudeant.*
27 *Ob salutem publicam tuendam, leges transgredi permittitur.*
28 *Fures jure divino quomodo puniantur.*
29 *Quandocunque, à regulâ certi duntaxat casus excipiuntur: tunc exceptio pertinet etiam ad illos casus, in quibus eadem vel major ratio versatur.*
30 *Num debitor obæratus metuens ne à creditoribus in carcerem detrudatur confugiendo ad ecclesiam vel asylum securitatem acquirat, ut inde avelli non possit.*
31 *Explicatio l. præsenti. 6. in princ. C. de his, qui ad eccles. confug.*
32 *Reus delicti, quantumvis gravis, ad ecclesiam confugiens, tutus est.*
33 *Mens & intellectus l. si servus. 4. C. de his, qui ad eccles. confug.*
34 *Sententia & consideratio l. 1. C. d. tit.*
35 *Nemo auxilium ab eo, quem contemnit, petere potest.*
36 *Debitor fugitivus die etiam feriato poterit capi à creditore.*
37 *Argumentum à tempore ad locum valet.*
38 *Si existens in loco asyli sagittâ aut jaculo emisso, alium extra locum asyli consistentem transfixit vel occidit: utrùm talis homicida asyli immunitate fruatur.*
39 *Indignum est, ecclesiam sive asylum præstare auxilium ei, qui intra asylum delinquendo illi injuriam intulit.*
40 *Prima cujusvis actus causa semper inspicienda.*
41 *Præparatorium conditionem & naturam præparati sequitur.*
42 *Quid judicandum de eo, qui extra asylum consistens, aliquem in asylo existentem sagittâ aut scloppo percusserit & interfecerit.*
43 *Si quis existens in asylo mandatum alicui dederit, ut extra asylum aliquem occideret, & ille occidit: mandator immunitatis privilegio gaudeat.*
44 *Actus, à mandatario ad executionem mandati factus, ipsi mandanti magis, quàm exequenti adscribitur.*
45 *Ecquid raptor virginis, post delictum commissum, ad asylum confugiens, tutus esse debeat.*
46 *Ius civile cum canonico conciliatur, mediante distinctione.*
47 *Volenti & scienti nulla fit injuria.*
48 *Utrùm adulter, ad ecclesiam vel aliud asylum confugiens, securitatis beneficio fruatur.*
49 *Quatenus raptor virginis, in asylo securitatem quærens, sit tutus.*
50 *Argumentum à fortiori vel majori ratione petitum in jure procedit.*
51 *Intellectus can. de raptoribus. 3. caus. 36 quæst. 1. & num. 46.*
52 *Adulterium omnium delictorum gravissimum.*
53 *Si quis extra asylum commiserit homicidium, eoque commisso se in asyli locum recipere cupiat: apparitores autem sive lictores homicidam ad asylum properantem è vestigio insequantur: ille verò celeritate pedum lictores vincens asylum attigerit, priusquam ab his prehensus fuerit: utrùm hoc ca-*

si liberis licear asylum ingredi: & homicidam capere.

54 *Regulariter homo facinorosus, ad asylum sive ecclesiam confugiens, extrahi nequit.*

55 *Consideratio §. illud quaesitum. 13. inst. de rer. divisione &c.*

56 *Expositio l. quod ait lex. 23. §. ult. ff. ad leg. Iul. de adul. ter.*

57 *Iustum dolorem temperare difficillimum.*

58 *Non entis nulla sunt qualitates*

59 *An condemnatus ad mortem, qui dum à carnifice ad supplicium ducitur vinculis sese eximit, & in proximum asylum se recipit, ibidem tutus esse possit.*

60 *Lege non distinguente, nec nos distinguere debemus*

61 *Si condemnatus ad mortem, dum ducitur ad supplicium, amplexetur Sacerdotem, sacrosanctam Eucharistiam portantem, liberatur.*

62 *Nunquid bannitus sive proscriptus à Caesare, tutus sit si ad asylum aliquod confugerit.*

63 *Omnia asyla secularia, in Rom. Imperio sita, summi Principis beneficio constituta sunt: ac proinde juris civilis esse censentur.*

64 *Bannitus omnia, quae juris sunt civilis, amittit.*

65 *Bannitum sive proscriptum impunè occidere licet.*

66 *Bannitus dicitur hostis & oppugnator Principis, & patriam parentemq; amisisse.*

67 *Nam Iudaeus facinorosus ad ecclesiam sive asylum confugiens, sit tutus.*

68 *Iudaei Christianorum templa & religionem ludibrio & contemptui habent.*

69 *Si Iudaeus post crimen patratum, non ad ecclesiam, sed ad asylum seculare confugiat num hujus privilegio gaudere debeat.*

70 *Secularia asyla in quem finem sint constituta.*

71 *Nulla dispositio aut privilegium hominis, quantumvis generalibus verbis conceptum, complectitur personas odiosas.*

72 *Iudaei perfidissimi Christiani nominis hostes.*

73 *Iudaei per mortem Christi in servitutem redacti.*

74 *Iudaei ab omnibus dignitatibus & officiis publicis remoti.*

75 *Iudaei omnes immunitates perdiderunt.*

76 *Iudaei nec Doctorum titulo insigniri, nec advocati officio fungi possunt.*

77 *Iudaei Christianorum tutores esse nequeunt.*

78 *Iudaei omnes sunt infames.*

79 *Iudaei non possunt esse testes contra hominem Christianum.*

80 *Iudaei nihil ex testamento Christiani capere possunt.*

81 *Si Iudaeus post crimen admissum, ad asylum confugiat illicq; sacrosancto baptismate recepto, fidem Christianam assumat an propterea sit tutus.*

82 *Mutatio status per omnem non efficit, quin persona illa, propter crimen antea designatum, puniatur.*

83 *Baptismus qualem poenam, quam Baptizatus propter delictum meruit, abluat.*

84 *Si quis ob delictum aliquod in carcerem compactus fuerit, & postea rupto carcere ad asylum confugerit, utrùm tutus illic esse queat.*

85 *Num muri & fores carcerum inter res sanctas rectè referantur.*

86 *Argumentum à portis & muris civitatis, ad fores & muros carceris non procedit: & cur.*

87 *Muros & portas civitatum injuriosè violans, sacrilegium committere dicitur.*

88 *Limitatio observatu perdigna.*

89 *In carcerem conjectus propter homicidium voluntarium & deliberatum, & fracto carcere ad asylum confugiens, tutus ibi haud erit.*

90 *Crimen laesae majestatis omnium asylorum immunitatem excludit.*

91 *Delictum cum delicto cumulans non debet esse melioris conditionis, & magis privilegiatus eo, qui minus deliquit.*

92 *Servus nihil proprij habere potest: sed quicquid justè acquirit id omne domino acquirit.*

93 *Ex delicto alterius lucrari alius non debet.*

94 *An & quatenus servus peculium habere possit.*

95 *Qui juris ipse non est, nihil juris habere potest.*

DE potestare dominorum tria breviter hic indicantur. Primùm, qui ei sint subjecti: deinde origo ejus: tertiò vis sive effectus. Sunt autem in potestate dominorum servi; quemadmodum in potestate parentum filii, *ut dicetur infrà tit. prox. mo.* Eaque potestas dominica rectè definitur [illegible] quod dominus habet in servum. Et omni suo effectu eadem est cum dominio, quod dominus habet in rebus suis: ita ut quod dominium est in rebus caeteris, id sit potestas dominica, in servis. Nam cum de servis agitur: potestatis appellatione dominium significatur. *l. potestatis. 215. ff. de verb. sig.* [illegible] *num. 1.* Per dominum verò intelligimus non solum eum, qui verè dominus, id est, proprietatis [illegible] sed fructuarium etiam, & bonae fidei possessorem. [illegible] *in autem servis. 4. ubi Mynsinger infrà per quas person. cuiq; acquiritur. l. acquiritur.* [illegible] *§. de his autem. 3. ff. de acquir. rer. domin. Stuck. part.* [illegible] *Exercit. Iur. in decad. 2. assert. 1. lit. B.* Quemadmodum porrò [illegible] gentium servitutem, ita & hanc potestatem dominicam introduxit. *§. sed jus quidem* [illegible] *jus autem gentium. suprà, de jure nat. gent. & civ.* [illegible] *de libertin. l. manumissiones. 4. & l. ex hoc jure 5. ff. de justit. & jur.*

Caeterum effectus hujus potestatis praecipuè est duplex: prior est, quòd dominus in servos vitae necisque potestatem habeat, *hoc §. & l. 1. ff. hoc tit. Senec. lib. 3. de benefic. c. 23.* Cum enim suae quisque rei moderator sit & arbiter. *l. in re mandata. 21.* [illegible] *mandati.* & servus sit in domini potestate ac dominio consequens est, ut non minus liceat domino servum suum pro arbitrio, quàm pecudem, occidere. Siquidem [illegible]

& hic

& hac de causa servi quatrupedibus comparantur. *l. 2. ff. ad leg. Aquil.* Nec movent, si objiciatur, eandem olim fuisse pattum quoque in filiosfamilias potestatem. *l. in suum 11. in fin. ff. de liber. & posthum. l. ult. C. de patr. potest.* & tamen non fuisse filiosfamilias in dominio patium. *d. l. potestatis 215. ff. de verb. signif.* Etenim respondetur: eandem fuisse hac in parte dominorum & parentum in servos filiosque familias potestatem, sed non eodem jure, neque ex eadem ratione. Quod namque ad dominos: nihil fuit, quod tantam iis in servos potestatem dare potuerit, nisi quod servos in dominio suo, perinde ac aliam rem quamlibet vilissimam, haberent, *ut paulo antè dictum.* Quod ad patres verò: fuit jus patriæ potestatis, cujus tanta vis & auctoritas esse debere visa est: ut nec prohiberentur patres vitam adimere iis, quibus dedissent. Unde illud etiam erat: quod patres liberis in potestate constitutis non poterant eripere libertatem: quippe quam non tam a patribus, quam a naturâ haberent. *d. l. ult. C. de patr. potest.* At emancipatis etiâ non minus, quam in potestate retentis, vitam a patribus datam fuisse verum erat: vitam tamen illis hi adimere non poterant. quia ablato per emancipationem jure patriæ potestatis, emancipati hac parte ne pro liberis quidem, sed potius pro extraneis habebantur, *ut pulchre explicat Anton. Fabri tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 7. princ. 3. illat. pag. 285*

8 Enim verò isthæc potestas dominica hodie ex constitutione Divi Pii Antonini valde deminuta & coarctata est. Licet enim illa olim fuerit summa, hoc est, licet domini potuerit servum suum sine causa impune occidere, verberare, violare, *ut suprà expositum*. attamen hodie sine causa legibus cognita, non

9 potest, §. 2. *hoc tit. Et eo de re videatur tit. C. de emendat. servor. & Macrob. lib. 1. Saturnal. c. 7.* Rectè autem, *sine causa.* Nam si justa subsit causa: permittitur domino hodieque impune servum trucidare, & verberare, diusve modis asperiùs tractare. *l. eleganter. 24 §. ult. ff. de, ignorat. act. l. quid ergo. 53 §. si heres. 3. ff. de legat. 1. l. qui servum. 96. ff. de verb. oblig. & notat Gipbanius vt. in verb. sine causa. &c.* Planè quod expediat Reipublicæ, ne patresfamilias rebus suis, ne potestate quoque suâ, sive ea paterna, sive dominica sit, malè utantur, eleganter explicavit Dn. Wolfgangus Erasmus de Grüenthall. *in Orat. pro Republ. contra rerum abusum. pag. 12. & seqq.* Illud obiter ex d. §. 2 *vers. nam ex constitutione divi, &c.* notandum: quod Romani suos Principes, qui adhuc in vivis essent, nunquam dixerint *divos*: sed mortuis tantùm is honor tribuebatur. Tametsi hodie docti indoctique passim, partim Romani moris ignoratione, partim etiam adulandi consuetudine, Principes adhuc dum lucis usura fruentes, *Divos* perperam appellitent; ut, *post Iustum Lipsium in Commentar. ad Tacit. Annal. lib. 1. num. 49.* bene advertit D. Lautius *in Decad. 4. Thesium per saturam, th. 7. litt. A tom. 3. iuris publ. r i, pag. 456.*

10 Non omnino ineptè hic in quæstionem vocatur: ecquid Domini vel nobiles, ob nimiam in subditos sævitiam, jurisdictione priventur? Et privari, probabilius est, *arg. d. §. 2. hoc tit. l. 1. & 2. & l. 2. ff. eod. l. unic. ibiq. Dd. C. de emendat. propinquor Doctor Marta tom. 4. digestorum novissimorum tit. subditi. cap. 1. & 2. fol. 113. ex decisione Parlamenti Delphinatis 374. & seq. part. 2. Francisci Marci.* Huc que facit, quod propter injustitiam & iniquitatem multiplicem regna transferuntur de gente in gentem. *Ieremia cap 27. vers. 6. 7 8. Daniel c. 4. v. 2. & cap 5. vers. 21. & ult.* 11

Sic quoque viro, nimiùm sævienti in uxorem, injicitur frenum, ut ob nimiam ejus sævitiam auctoritate Ecclesiæ fiat separatio, quo ad mutuam cohabitationem sive thorum. *c. literas. 13 ad fin. ibiq. Panormitan. & Canonista. ext. de restitut. spoliat. Ioachim à Beust. in tract. de matrimon. c. 9. & 10. & latius explicabitur ad §. fune & alia, 11. infrà, de nuptiis. n. 154.* 12

Si, & pater filium, quem malè contra pietatem affecit, emancipare cogitur, ejusque successione privatur. *l. fin. ff. si à parente quis manumiss. sit. l. si lenones. 12. C. de episcop. audient.* Sic denique judex a suo officio repelli, suâque jurisdictione privari poterit, si nimis crudelis, & severus repertatur, *ut tradunt Mynsinger hic in §. 2. vers. sed & major. num. 6. Ioan. Faber. num. 7. & Heigius num. 13. Idem Mynsinger. cent. 5. obs. 8. Gail. lib. 1. observ. 17. Matth. Stephani cent. 1. q. 34. lit. B. Wegner Diss. 2 th. 2. ad lit. C. Vasq. lib. 1. illustr controvers. c. 8. num. 26. & seq. Nicol. Everhard. in praambul locor. legal num. 26. aliq. ab his citatis.* Porrò de more confugiendi vel ad ædem sacram, vel ad statuam principis, cujus hic fit mentio, videantur. *tit. C. de his, qui ad Eccles. confug. & tit. C. de his, qui ad statuas confug. Covarruv. lib. 2. variar. resolut cap. 20. Hotomannus hic, & Balduinus & Schneidevvinus numer. 7. Vulteius num. 5. & Thadaus Piso num. 9.* Itemque de asylorum jure & usu, an ea, & quatenus in Republ. Christianâ sint toleranda, abundè differtant *Petrus Heigius part. 2. quæst. 24 num. 42. & seqq. Gregor. Tholosanus lib. 13. de Republ. c. 22. & 23. Keckerm. lib. 1. Polit. c. 15 pag 295. & disput. pract. 32 problem. 3. Wolstenius cent. quæst. polit. dec. 4. th 6. Melchior Iunius quæst. polit. 6 part. 2 Iohan. Gerhardi cent. quæstion. polit. decad. 8. th. 4. Salmuth, ad Pancirell. de reb. deperdit. pag. 22 eorq. referens D. Besold. in Comment. ad l. 5. tit. 1 lib. 1. ff. num. 25. pag 75. & in delibat. iur. ex lib. 1. Pand. in verb Asyla. pag. 56.* Quibus addantur D.D. Lantius & Brelke *in Dissertat. de legib. coroll. 39.* Petrus Sarpius *in libro singulari, de jure Asylorum.* & novissimè Georg. Rittershus. *in tract. de jure asylor.* Verùm enimverò quia circa isthanc asylorum. (Est autem asylum Græcum vocabulum, derivatum ab α, privativâ verbo particulâ, & verbo συλάω, quod est eripio; vel dictum quasi ἄσυλον, à verbo σύλω, quod est traho: propterea quod inde avelli quempiam nefas esset, literâ ς. mutatâ in λ. *Sed v. d. Anthr g. ess. & Gothofred. in l. quis sit fugitivus. 17. §. apud Labeonem. 12. super verbo. asylum. ff. de adil. 1. edict.* 13 14 15

Ambros. Calepin. in verb. asylum. Lud. Viv. ad August. lib. 1. de civit. Dei cap. 4. Petr. Martyr. in loc. communib. cotq, noviter referens Rittershus. d. tract. de jur. asylor. cap. 1. num. 1. Quibus addatur. Ernestus Cothman.
16 *in Comment ad tit. 12. lib. 1. Cod. num. 2. pag. 140.* Estq; nihil aliud, quam locus refugii, immunitatem contra vim præstans, definitore D. Lansio, *d. decad. thesium per fatur. th. 8. tom. 3. juris publici, pag. 458.* Vel, asylum est templum, aliusvé quivis locus inviolabilis & consecrationis lege tutus, ad quem confugientes sine summo piaculo avelli non possunt, ut describit Rittershus. *d. tract. de jure asylor. c. 1. n. 7.*) materiam, utpote perquàm elegantem, usu frequentem & quotidiana, plures à Doctoribus quæstiones moveri solent: idcirco nonnullas, easque insigniores, subjungere pleniùsque cognoscere & tractare placet. *arg. l. legavi. 25. ff. de liberatione legat.* Primò igitur quæritur: utrùm homicida, qui animo deliberato, & ex proposito alium occidit, in ecclesiam, vel aliud asylum sese recipiens, immunitate gaudeat, ut eo ex loco extrahi non possit? Et quamvis aliqui existiment, homicidam talem, ad ecclesiam vel asylum confugientem, tutum esse, indeque à magistratu extrahi non posse, nec debere, *Alexand. consi. 145. n. 46. & 11. lib. 7. Marian. Socin & Panormitan. in cap. 1. ext. de homicid. hunc q; referent Didacus Covarruv. lib. 2 variar. resol. cap. 20. n. 7. vers. in his profectò casib. &c. fol. 83. itemq. Franciscus Zypaeus in juris Pontificii novi analytica enarrat lib. 3. tit. de immunit. eccles. num. 10 circa fin pag. 390* contraria tamen sententia & verior est, & receptior. Eaque cum primis probatur per textum egregium *in Novell. 17. de mandat. Princ. c. 7.* ubi hæc verba leguntur? *Neq; homicidis, neq; adulteris, neq; virginum raptorib. delinquentib. terminorum custodios cautelam: sed etiam inde extrahes, & supplicia eis inferes. Non enim talia delinquentibus parcere competit, sed hoc patientibus: ut non talia à præsumptoribus patiantur. Deinde templorum cautela non nocentibus sed læsis datur à lege: & non erit possibile utrumq; tueri cautelá sacrorum locorum, & lædentem & læsum.* Secundò huic sententiæ suffragatur text. *in d. c. 1. ext. de homicid.* ubi immunitas asylorum expressis verbis denegatur ei, qui per industriam occiderit proximū
17 suum. Qui autem ex proposito vel animo deliberato ac præmeditato alium interfecit: verè & propriè per industriam interfecisse dicitur. Tertiò quisquis animo deliberato quempiam vult occidere, & occidit: sine dubio vitæ ejus parat insidias,
18 tempus scilicet & locum expectans, ut illum commodè aggredi, & occidere valeat. Atqui per insidias occidens, ab immunitate omnium asylorum excludi-
19 ditur, *per textum in d. c. 1. ext. de homicid.* Quartò hunc sensum & intellectum esse *istius c. 1.* ex eo perspicuè apparet, quod desumptum est *ex cap. 21. Exod. v. 12. & seqq.* ubi hæc habentur verba: *Qui percusserit hominem, volens occidere, morte moriatur. Qui autem non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus ejus, constituam tibi locum, in quem fugere debeat. Si quis per industriam occiderit proximum suum, & per insidias, ab altari meo avelles eum, ut moriatur.* Benè ponderandum est, quod textus initiò loquitur de eo, qui *volens*, hoc est, ex proposito & datâ operâ occidit; & iste mori debet. Secundò loquitur textus de illo, *qui non est insidiatus*, id est, qui non ex proposito sed fortuito casu occidit: & iste particeps est immunitatis. Sed quia tertiò dubitari poterat, an primus, qui scilicet volens & ex proposito occidit, & ob id ultimum supplicium incurrit, immunitate gauderet: ideo textus, ut hanc dubitationem explicaret, subjecit: eum, *qui per industriam & per insidias*, hoc est, volens & ex proposito, occiderit proximum suum, ab altari avellendum esse; adeoque immunitate asylorum non gaudere. Quintò id clarius evin- 20
citur *ex cap. 19. Deuteronom. v. 4. & 5.* ubi textus biblicus sic loquitur: *Qui percusserit proximum suum nesciens, & qui heri & nudiustertius nullum contra eum odium habuisse, comprobatur: sed abiisse cum eo in sylvam, ad ligna cædenda. & in succisione lignorum securis fugerit manum, ferrumq; lapsum de manubrio amicum ejus percusserit & occiderit: hic ad unam supradictarum urbium confugiet, & vivet.* Postea subjicitur, *v. 11 12. 13. Si quis autem odio habens proximum suum, insidiatus fuerit vitæ ejus: surgensq; percusserit illum, & mortuus fuerit: fugeritq; ad unam de supra dictis urbibus: mittent seniores civitatis illius, & arripient eum de loco effugii, tradentq; in manu proximi, cujus sanguis effusus est, & morietur. Non misereberis ejus & auferes noxium sanguinem de Israel, ut benè sit tibi.* Quibus ex verbis eluc[...]t: ignorantiam opponi insidiis: & quod in Exodo [...]citur, *qui non est insidiatus*, in Deuteron. dici, *qui percusserit nesciens* [...] cissim quod in Exodo habetur, *qui percusserit volens*, in Deuteron. dici, *si quis odio habens insidiatus fuerit.* Ex quo certè luculenter apparet, nihil aliud esse insidias & industriam, quam occidendi voluntatem. Atqui *in d. c. 1. ext. de homicid & in d. cap. 21. Exod.* expressum est: illum, qui insidiatus fuit vitæ proximi, & eum occiderit, ab omni securitate asylorum excludendum esse. Ergo qui volens & ex proposito 21
occidit: immunitate asylorum frui non poterit. Sextò eódem confert haud parùm textus *in c. ult. ext. de immunitate eccles. siar.* ubi is, qui spe confugiendi ad ecclesiam, & sic sub spe immunitatis alium occidit, quem non occisurus fuisset, nisi immunitatem speraslet, immunitatis privilegio non gaudet. Sed qui animo pensito deliberatoque & ex proposito quempiam interemit, & post delictum perpetratum statim in Ecclesiam vel asylum se recepit: præsumitur interfecisse spe immunitatis, nec interfecturus fuisse, nisi prius animum ad asylum confugiendi induisset. Nam ex actu subsequenti præsumitur, qualis fuerit 22
animus in præcedente, *arg. §. pavonum. 15. infrà. tit. de rer. divis. l. item si filiusfamilias. 7. §. proinde. 7. ff. ad SC. Macedon. l. si concubina. 17. §. 1. ff. de act. rer. amotar. l. uxori. 33. §. fin. ff. de legat. 3. l. Aurelius. 28. in princ. ff. de liberat. legat. l. sed si maritus. 14. §. penult. ff. qui. & à quibus*

à quibus manumissi. &c. l. cùm quis. 10. C. de naturalibus liberis & matrib. c. scribam. 9. ext. de præsumptionib. Septimò & ultimò hanc suis calculis corroborant sententiam *D. Lucas Osiander, SS. Th. Doctor celebratissimus deq; Ecclesiâ Christi præclarissimè meritus in suis Commentar. add. cap. 21. Exodi. Numeri cap. 35. & d. cap. 19. Deuteron. nec non Iosue cap. 20. Guido Papa decis. 121. Nicol. Boërius decis. 109. num. 3. & 5. Ioseph. Ludovic. decis. 16. numer. 33. & seqq. lib. 1. Practic. Papiens. in forma inquisitionis. in verb. hæc est quædam inquisitio, num. 31. in fine. Iul. Clarus lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 30. numer. 12. Alciat in tract. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 33. Menoch. in tract. de præsumptionib. lib. 5. præsumpt. 10. num. 14 & 16. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 15. eosq; omnes laudans Prosper Farinacius in tract. crim. lib. 1. tit. 4. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. num. 23. & 24. fol. 417. & seq.* Atque in eandem inclinant sententiam Petrus Sarpus *libro singul. de jure asylor. cap. 5. & 7.* Petrus Heigius *d. part. 2. quæst. 24. num. 51. & seqq.* Fachineus *lib. 9. controvers. jur. c. 93.* Martinus Magerus *in tract. juridico historicopolitic. de Advocatiâ armatâ. cap. 8. n. 35. cum seqq. pag. 297.* Guil. Boeckelius, *de publ. judic. disquisit. 6. pag. 8. D. Besold. in d. delibat. jur. ex lib. 1. Pandect. in verb. Asyla pag. 53. cum seq.* Doctor Marta, *tom. 4. digestorum novissimorum. tit. Immunitas. cap. 24. fol. 53.* Petrus Pappus à Tratzberg, *in corpore juris militaris. artic. 3. sub tit. b. pag. 11.* & Georgius Rittershusius *d. tract. de jure asylor. c. 6. num. 10. pag. 91.* ubi bonos ad hunc rem versus Ovid. *lib. 5. metamorphos.* de Persei Phineique pugna recitat:

Vt stetit ille toro stratis tum denique Perseus
Exilit teleq; ferox inimica remisso
Pectora rupisset nisi post altaria Phineus
Isset; &, indignum! scelerato profuit ara.

Adeoque indignatur profanus sive ethnicus Poëta, quod ara, in qua Dii colebantur, iniquissimo sceleratissimoque hominis profuerit. Ab eodem non abludit idem poëta *lib. 2. de Ponto* prout eum citat Georgius Gumpeltzhaimer *apud Arumaeum vol. 2. de jure publ. discurs. 9. de Civitatibus. th. 246. pag. 267.*

Confugit interdum templi violator ad aram:
Nec petere offensi numinis horret opem.

23 Cui sententiæ non obstat textus *in c. inter alia. 6. ext. de immunitate ecclesiar.* ubi constitutum est: si liber homo quantumcunque gravia maleficia perpetraverit, & ad Ecclesiam, tanquam asylum confugerit; non tamen eum esse ab ecclesiâ extrahendum: nisi publicus latro fuerit, vel nocturnus depopulator agrorum. *Etsi enim in cap. illo* non excipiuntur à regula immunitatis permissivâ, homicidæ voluntarii & proditorii, sive deliberate & ex proposito delinquentes: excipiuntur tamen *id d. c. 1. ext. de homicidio voluntario, &c.* ex quo (*secundum veriorem intellectum*) clarissimè probatur, ejusce modi homicidas ab ecclesiis & aliis asylis, repellendos esse. Porrò quod latronib⁹ jus asyli denegetur, *post Farinacium d. tit. 4. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. numer. 50. & Andream Gail. lib. 1. observ. practicar. obs. 48. num. 16. à se allegatos,* indicat quoque Dn. Collega Boeerus *in nupero suo tract. de crimine prædationis, latrocinii & incendiariorum. num. 10. pag. 151.*

Similiter non refragatur, *d. cap. ult. ext. de immunitate ecclesiar.* ubi agitur de homicida, qui animo deliberato alium occidit in ipsa ecclesiâ vel asylo: & respondetur, eum non esse tutum, etiamsi in ecclesiâ remanserit. Ergo à contrario sensu, qui extra ecclesiam vel asylum ex proposito interfecerit alium, & ad asylum confugerit, tutus in eo erit, nec invitus ab eo abstrahi divellique poterit. Non, *inquam, c.* illud refragatur. Licèt enim ex eo colligatur regula: homicidas immunitatis privilegio gaudere debere: tamen isthæc regula non extendenda est ad homicidium ex proposito commissum: quoniam aliis juris locis diserte cautum est, quod talis homicida nullius asyli immunitate gaudere debeat. 24

Nec procedit argumentum a contrario sensu, quando casus veniens a sensu contrario, per aliud jus, sive aliam legem decisus reperitur, *per notata Cravettæ consil. 460. numer. 13. & Nicolai Everhardi à Middelburg. in locis argumentor. legalib. loc. à contrar. sens. n. 4.* Vide Hunnium de istâ quæstione prolixè dissertantem, *in resolut. ad Treutler. vol. 2. disp. 31. th. 4. quæst. 28. pag. 407. & seqq.* Itemq; Joh. Heningium, auctores plures citantem, *in discursu de dolosi homicidii atrocitate num. 33. & seq.* Illud hic obiter monendum: quòd asylorum privilegiis plerunque inseri soleat: hos tantùm homicidas, qui vel calore & fervore iracundiæ, vel ad conservationem & tutelam necessariam vitæ suæ, quempiam occiderunt, immunitatis asylorum capaces esse: non item illos, qui animo deliberato, vel ex proposito aliquem usurâ hujus vitæ privârunt: quemadmodum ex subsequenti privilegio, Imperiali Civitati Reüttlingensi concesso, & confirmato, liquidissimè apparet. 25

Wir Maximilian von Gottes Gnaden Römischer König / zu allen Zeiten Mehrer des Reichs / zu Hungern Dalmatien / Croatien / &c. König / Ertzhertzog zu Oesterreich / Hertzog zu Burgund / zu Lotterik / zu Brabant / zu Steir / zu Kernten / zu Crain / zu Limburg / zu Lutzenburg / und zu Gheldern / Grave zu Flandern / zu Habspurg / zu Tirol / zu Pfirdt / zu Kiburg / zu Arthois und zu Burgund / Pfaltzgraf zu Hennegaw / zu Holand / zu Seeland / zu Namur / und zu Zutphen / Marggraffe des Heyligen Römischen Reichs / und zu Burgaw / Landgrave im Elsäß / Herr zu Frießland / auff der Windischen Marckh / zu Portenaw / zu Salins / und zu Mecheln / etc. Bekennen offentlich mit diesem Brieff / und thun kunde allermänniglich: Daß uns unser / und des Reichs Lieben Getrewen / Burgermeister und Rhat der Statt Reütlingen / durch jhr Erbar Bottschafft haben fürbracht / wie dieselb Statt Reütlingen bißher gefreiet / und jhr Vorordern und sie gebraucht und hergebracht / daß ein jeglich Person / so ausserhalben der jetzt genanten Statt / und dem Zehenden / und Ettern daselbs / ungefährlich

fährlich Todschläg gethon/ in derselben Stadt vnd Zehenden darzu gehörig Freiung vnd Sicherung gehabt/ also daß der / oder dieselben vmb solch Todschläg zu recht in die gemelte Stadt nit fürgeheischen / noch daselbst gerechtfertiget/ sie weren dann für Mörder angeben/ vnd beklagt worden/ wie dann in der Ort vnd Gegenten daselbst umb kundig vnd offenbar / sie haben sich zu Zeiten die Person/ so gefährlich Todtschläg gethon/ solcher Freyheit auch zubehelffen/ vnd zugenieffen vnderstanden/ darauß zu vielmahlen mercklich Irrung vnd Widerwillen erwachsen/ die jhnen vnd gemeiner Stadt Reutlingen zu schwerem Nachtheil vnnd Schaden kommen weren / vnd vns darauff demütiglich angeruffen vnd gebetten/ sie hierinnen gnädiglichen zu fürsehen. Demnach haben wir den genandten Burgermeister vnnd Rhat zu Reutlingen / vmb solcher jhrer demütigen Bete / auch der getrewen vnd nützlichen Dienst willen/ so sie vns vnd dem Heiligen Reiche offt williglichen gethon haben / vnnd hinfüro wol thun mögen vnd sollen/ mit wolbedachtem Mute/ gutem Rhat/ vnd rechter Wissen/ die obbestimpten Freyheit vnd Gebrauch gnädiglich confirmiert vnd bestet / auch gesetzt vnd geordnet / daß nun hinfür all vnd jegliche Person/ so aus Hitze des Zorns / oder zu Auffenthalt vnd Rettung jhres Lebens / ausserhalb der Stadt Reutlingen / vnd dem Zehenden vnd Etern daselbst / Todschläg thun oder vollbringen / in der gemelten Stadt Reutlingen/ vnd Zehenden vnd Etern darzugehörig Freyung haben / vnd daselbst vmb solch Todtschläg zu Recht nicht angefallen / geheischen / noch beklagt werden / noch auch dieweil sie in derselben Stadt Reutlingen/ vnd solchem jhrem Zehenden vnd Etern wonhafftig seyn/ vnd sich derselben Freyheit gebrauchen/ an vnserm vnd des Reichs Hoffgericht zu Rotweil/ noch einigen Landgerichte/ oder andern Gerichten/ derhalben wider sie/ jhr Leibe oder Güter/ nit gerichtet/ geacht/ geurtheilt/ noch procedirt werden/ wo es aber darüber beschehe / daß solch Urtheil vnd Proceß kein Krafft noch Macht haben: doch wo vorbedächtlich/ gefährliche Todschläg beschehen/ daß sie auff der Kläger/ gegen den Thätern ansuchen/ Recht ergehen lassen/ wie sich gebüret / vnd die Hand ung / so also vmb dieselben gefährlichen Todschläg fürgenommen werden/ jhnen an den obberürten jhren Freyheiten vnd Gebrauch kein Abbruch noch Verletzung bringen sollen/ in kein weiß / alles vngefährlich. Vnd gebietten darauff allen vnd jeglichen Churfürsten/ Fürsten/ Geistlichen vnd Weltlichen Prelaten/ Grafen/ Freyen/ Herrn/ Rittern/ Knechten/ Hauptleuten/ Vitzthumben/ Vögten/ Pflegern/ Verwesern/ Amptleuten/ Schultheissen/ Burgermeistern/ Rhäten auch vnsern vnd des Reichs Richtern vnd Urtheilsprechern/ vnsers Hofgerichts zu Rotweil so jetzo daselbst seyn/ vnd künfftig seyn werden/ vnd sonsten andern Landrichtern/ Richtern / Urtheilsprechern / aller vnd jeder Gericht / vnd allen andern vnsern vnd des Reichs Vnderthonen / vnnd Getrewen / in was Würden/ Staats oder Wesens die seyn/ ernstlich vnd vestiglich vnd wöllen/ daß sie die obgemelte Burgermeister vnd Rhat zu Reutlingen / vnd jhr Nachkommen/ an den obgemelten jhren Freyheiten / Gebrauch vnd Herkommen nit irren/ noch hindern / sonder sie / auch die Person/ so sich der behilffen / geruhlich geniessen/ vnnd gäntzlich dabey beleiben lassen / vnd darwider nit tringen/ bekümmern/ noch beschwären/ noch des jemands andern zuthun gestatten / als lieb einem jeglichen sey vnser vnd des Reichs schwere Vngnad vnd Straff/ vnd darzu ein Pœne, nämlich viertzig Marck löttigs Golds/ zuvermeiden / die ein jeder / so offt er frevenlich hierwider thäte/ vns halb in vnser, vnd des Reichs Kammer / vnd den andern halben Theil den ehegenanten von Reutlingen/ vnd jhren Nachkommen/ vnablößlich zubezahlen verfallen seyn sol. Mit Urkund diß Briefs besiglet mit vnserm Königlichen anhangenden Insigel/ Geben zu Mechelen am siben vnnd zweintzigsten Tag des Monats Januarij/ nach Christi Geburt viertzehenhundert vnd im fünff vnd neuntzigsten/ vnser Reiche/ des Römischen im neundten/ vnd des Hungerischen im fünfften Jahre.

Sed & aggrediens aliquem animo occidendi aut vulnerandi, nec tamen occidens aut vulnerans, cùm id haud poterat, si fugiat ad Ecclesiam, ejus immunitate minimè gaudebit, *arg. l. aut facta. 16. §. eventus. 8. ff. de pœnis.* ubi lex non minus eum, qui occidendi hominis causâ cum telo fuerit, quàm eum, qui occiderit, punit. Ideoque si insidiosè quis vulneraverit aliquem animo occidendi: licet non sequatur mors; nihilominus tamen, cùm istud insidiosè fecerit, non gaudebit immunitate alicujus asyli. Quod & verba *Exod. cap. 21* satis clarè probant: vulnerantem scilicet quempiam insidiosè animô occidendi, immunitate Ecclesiæ non debere frui. Quem textum non aliter esse inducendum, dicit Remigius de Gonnis. *de immunit. Eccles. fallent. 13. num. 8* cumque laudans Döhngius *in bibliotheca juriscons. tom. 1. verb. aggressor. numer. 7. fol. 159.*

Secundò quæritur, an etiam fures simplices immunitate ecclesiarum vel asylorum gaudeant? Et gaudere censent *Innocentius & alij comm. unit. in d. c. inter alia. 6 ext. de immunit. ecclesiar. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. jur. civil. cap. 10. post num. 2. Covarruv. lib. 2. variar. resol. lut. cap. 20 num. 13. vers. decimonono oportet &c. Jul. Clarus lib. sentent. § fin. quæst 30. numer. 14. Anton. de Gamma decis. Lusitan. 172. fol. 135. Ludovic. à Peguera quæst. crimin. 40 numer 8. Decian. d. tract. crimin. lib. 6. cap. 28. numer. 4. & Prosper Farinac. in tract. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. numer. 51. pag. 422.* Verum contraria mihi haud absque ratione arridet. Etenim si furibus 26
quoque templa vel asyla securitatem præberent: omnium hominum bona & patrimonia ubique locorum rapinis & furtis exposita forent: neque quisquam, etiam diligenti custodiâ adhibitâ, patrimonium suum tueri posset. Quæ res non solum saluti 27
& tranquillitati publicæ maximoperè obsisteret: sed & eam penitùs demum everteret. Atqui propter

propter salutem publicam tuendam, leges transgredi permittitur, *l. si quis in gravi. 3. §. de his quoq; 16. ff. ad SC. Sylanian. l. si quis filio. 6. §. quid tamen. 9. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam. l. jubemus. nullam. 10. C. de*
28 *sacrosanct. Eccles.* Et in specie hoc comprobatur: quia tametsi fures jure divino ultimum non merentur supplicium: sed pœna dupli vel quadrupli tantùm coercentur, *Exod. cap. 22.* tamen propter frequentiam furtorum, ad salutem publicam conservandam, Imperatores neoterici capitis pœnam in fures meritò constituerunt, *ut explicatiùs docuimus in §. pœna manifeste. 5. infrà, de obligat. quæ ex delict*
29 *nascunt. num. 6. & seqq.* Præterea quandocunque a regulâ certi duntaxat casus excipiuntur: tunc exceptio pertinet etiam ad istos casus, in quibus eadem, vel major ratio versatur, *per notata Deciani in tractat. crim. lib 6. cap. 28. num. 20. circa medium. pag 94. nec non Philippi Decy in l. 1. ff. de reg. jur. 32. & seqq.* Jam verò *in d. c. inter alia. 6. ext. de immunit. Ecclesiar.* latrocinii & depopulationis agrorum crimen, certam & quidem hanc maxime ob rationem, excipitur: quod videlicet quies & pax publica hoc genere delictorum perturbatur, *arg. l. 1. & 2. C. quando liceat unicuiq; sine judice se vind. Decian. d. tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 3. circa finem.* Atqui si furibus, ad templa vel asyla confugientibus, securitas concederetur: magna furtorum frequentia inde nasceretur: & per consequens pax & tranquillitas publica perturbaretur. Ergo exceptio facta de publico latrone & nocturno agrorum depopulatore, propter prædictam rationem, pertinet etiam ad fures: ac proinde sicut illi, ita & hi, ab immunitate templorum & asylorum repelluntur. Hoc quippe suadet rationis identitas. Unde Doctores plerique supra relati rectè tradunt: de consuetudine quorundam locorum, fures quoque simplices non gaudere templorum immunitate: sed eos passim a judicib. secularibus abduci etiam invitos ab Ecclesiis. *Covarruv. d. c. 20. num. 13. Clarus d. quæst. 30. num 1[illegible]. Farinac. d. quæst. 28. num. 51. & Sarpus d. cap. [illegible] pag [illegible].*
30 Tertiò quæritur: num debitor obæratus, metuens, ne a creditoribus suis in carcerem conjiciatur, confugiendo ad ecclesiam vel asylum aliquod securitatem acquirat, ut inde avelli non possit? Et (non obstante opinatione contrariâ *Alberici de Rosate, in rubr. C. de his, qui ad eccles. confug. & in [illegible] part. statut. quæst. 39. Iasonis in l. [illegible] num. 22. ff. de reb. credit. si cert. pet. & in l. plerique. 18. num. 26. ff. de in jus voc. and. & in l. 1. § [illegible] num. 9. ff. de feriis;*) probabilius & verius esse arbitror: debitorem fugitivum ab ecclesia seu asylo, in quod se recepit, invitum abstrahi & capi non posse, *per textum apertum in l. præsenti. 6. in princ. C. de his qui ad Eccles. confugiunt.* ubi gene-
31 raliter constitutum est: omnes omnino, qui ad ecclesiam confugiunt, tutos esse, nec extrahi vel ad capturam duci posse, donec ibi commorantur. Et quod textus ille etiam de debitore, ob æs alienum ad Ecclesiam confugiente loquatur, patescit ex illis verbis: *exigi, quæ ab ipsis debeantur* item ex §. 3. illis verbis *momentum fuerit in publico privatove contractu actione civili, &c.* Accedit, quod reus delicti quan- 32
tumvis gravis, ad ecclesiam confugiens, tutus in eâ est, nec inde extrahi potest. *c. inter alia. 6. ext. de immunit. ecclesiar. d. l. præsenti 6 C. de his. qui ad eccles. confug.* Multò ergo magis hac securitate gaudebit, qui criminaliter non deliquit: sed ob æs tantùm alienum in ecclesiam se contulit. Ridiculum enim esset, & perquàm dictu absurdum: quod delinquens, in ecclesiâ capi non posset, debitor verò posset.

Non obstat huic sententiæ *l. si servus. 4. C. de his, qui ad eccles. confug.* ubi servus, qui domino suo servitia præstare tenetur, confugiens ad ecclesiam tutus non est: sed exinde protinus abstrahendus, & domino suo reddendus. *Nam* dominus, cujus servus ad ecclesiam vel asylum confugit, extrahendi eum potestatem ideo habet: quia servus jure dominii ad ipsum pertinet: adeoque dominus servum suum ab ecclesiâ abstrahendo, rem propriam avellit: quod ipsi, tanquam domino, denegandum non fuerit, *arg. l. in re mandata. 21. C. mand. vel. l. nemo exterus. 9. C. de Judæis & cælicol.* Diversum est in debitore, ad ecclesiam confugiente. Ejus enim persona est libera, neque in creditoris, vel alterius dominio constituta. 33

Non item obstat *l. 1. C. de his, qui ad eccles. confugiunt.* ubi debitori, ob æs alienum ad ecclesiam confugienti, securitas denegatur. *Loquitur* enim nominatim ac specialiter de Judæo, qui propter æs alienum, quo creditoribus suis obstrictus est, immunitate ecclesiæ non gaudet; quamvis carceris evitandi gratiâ in ecclesiam se receperit: sed perinde in ecclesiâ ipsa, ac extra eam, prehendi capique & custodiæ tradi potest. Aliud est in Christiano homine, ære alieno gravato. Ratio differentiæ est perspicua: quia Judæi religionem Christianam & templa Christianorum contemnunt: ac ea propter opem vel auxilium in templis contra captivitatem quærere non debent. 34
Generalis quippe regula est: quod nemo auxilium ab illo, quem contemnit, petere possit. *l. auxilium. 37. §. fin ff. de minorib. c. quia frustra 14. ext. de usur. c. ult. ext. de immunitate ecclesiar.* 35

Non obstat denique, quod debitor fugitivus die etiam feriato a creditore capi possit, *ut notat gloss. in l. fin. super verb. fide jussionis C. de feriis. ibiq; Bartol. num. 1. & idem in l. a prætor. 10. §. si debitorem. 16. ff. quæ in fraud. creditor. &c.* & consequenter etiam in 36
loco sacro sive ecclesia, ad quam confugit, capi queat: cum validum sit argumentum à tempore ad locum. *d. l. [illegible] num. 22. ibiq; Iason num. 5. ff. de reb. credit. si cert. pet. l. ratio. 3. §. si per venditorem. 3. ff. de actionib. empt. & vendit.* Respondetur enim breviter: aliud in debitore obærato, in ecclesiam vel asylum sese recipiente. Ille namque etiam die feriato capi poterit: hic autem ad ecclesiam confugiens, inde extrahi nequit. Ratio differentiæ non obscura est: quoniam debitor prorsus aufugiens, per absentiam per- 37

sonam suam creditoribus suis subducit, ut ignoretur, ubi locorum versetur: & propterea a creditoribus in judicio conveniri non possit. Confugiens autem ad Ecclesiam, citari & judicio conveniri poterit. *l. praesenti. 6. §. 1. C. de his, qui ad eccle. confugiunt, &c.* Quâ de causa cùm illo gravius damnum & periculum, quam in hoc, creditoribus immineat & ... immunitas ecclesiastica illi denegatur: hunc autem conceditur. Atque ita tenent *Oldradus consil. 54. Panormitan. in C. inter alia 6. num. 22. de immunitate Eccles. ... Didacus Covarruvias lib. 2. var. resolut. cap. 2. num. 14. sub vers. ... projectò &c. Iohan. de Vischum in tract. de immunit. ecclesiar. num 55. Henric. Botch. in c. ecclesiae 9. de immunitate eccles. Decian. in tract. crim lib. 6. cap. 28. numer. 34. pag. 96. Farinac. in tract. de carcer. & ... & carcerat. quaest. 28. num. 50. & seqq. fol. 419. alii quamplures, ab his laudati* Adde *Ritterhus. d. cap. 6. n. 22 & seqq Iohan. Gutirrez practican. quaest. lib. 1. quaest. 1. numer. 10. cum seqq. & D. Besoldum. in d. de ... jur. ex lib. ... Pandect. in verb. asylia. pag. 55. & Franc. cum Zypaeum int. jures Pontificij analytica enarrat. lib. 3. tit. de immunit. eccles. num 10. pag. 387. & seq.* Etsi verò debitores templorum immunitate ecclesiasticâ gaudent: hoc tamen ad fallitos & decoctores fraudulentos atque dolosos non est porrigendum: uti docent Stephanus Gratianus *lib. 2. disceptat. 380. num 4. cum seqq.* Nicol Boerius *de ... 215 numer. 6. cum seq. fol. 497.* & Rebuff. *de immunit. ecclesiast. art. 1. gloss. 2. num. 1. & 20. tom. 2. fol. 339. hosque referens Ioan. Iacob. Speidel. in Notab. jurid. histor. p. ... it B. numer. 8. verb. Bangerettiger &c pag. 88. circa finem.* Quibus assentitur *Farinac d. fol. 419. num. 33*

38 Quartò quaeritur: si existens in loco ecclesiae seu asyli, sagitta, iaculo aut scloppo emisso, alium extra locum asyli consistentem transfixit vel occidit: utrùm talis homicida ecclesiasticâ vel asyli immunitate fruatur & gaudeat? Et (utut oggranniat repugnetque Ludovicus Roman. *consil. 234. numer. 2.* ubi satis audacter contendit, quod etiamsi quis in ipsa ecclesia deliqueri; nihilominus tamen hoc beneficium habeat, ut ibi capi non possit) verissimam eorum esse sententiam reor, qui hujusmodi homicidam nullâ asyli immunitate frui debere existimant. Quamvis enim homicida in proposito casu non interfecerit occisum, in ipso asyli loco consistentem: primus tamen delicti impetus seu motus in asylo coepit: atque ita praeparatorium ad homicidium, in loco asyli factum fuit: ac proinde negari non potest, hunc homicidam eo ipso, quod globulum sive sagittam hominis occidendi causâ emisit, graviter in

39 ipso asyli loco deliquisse. Delinquens autem in loco asyli non potest, nec debet immunitate ejusdem gaudere. *d. c. ult. ext. de immunit. eccles.* cum indignum & inconveniens sit, ecclesiam sive asylum exhibere auxilium ei, qui intra asylum delinquendo illi injuriam intulit. *c. quae frustrà 14. ext. de usur. l. ... 37. §. fin. ff. de minoribus. Ritterhusius. d. tract. de jure asylorum. cap. 6 numer. 8. pag 90. & seq. Iohan. de Vischum. tract. de immunitate Ecclesiae. n. 28.* Adhaec prima cujusvis actûs causa semper spectanda est, totusque actus tribuitur primae causae, *arg. l. damni 18. §. Sabinus 11. ff. de dam. infect. l. in vendi... ff. de contr. ... empt. l. si procuratorem. 8. in princ. ibi, ... in ... actus init... spectandum & causam ff. ...* Ergo qui intra asylum existens jaculum emisit in consistentem vel ambulantem extra asylum, perinde habendus est, ac si in ipso asylo interfecisset. Praeterea praeparatorium 40

conditionem & naturam praeparati sequitur: & quidquid dispositum est de praeparato, censetur etiam cautum de praeparatorio, *argum. l. ad rem mobilem. 56. & l. ad legatum. 62. ff. de procuratorib. l. oratio 16 ff. de sponsalib.* Atqui homicidium, in loco asyli consummatum, ab immunitate excludi, constat *ex d. c. ult. de immunit. ecclesiar.* Ergo etiam eodem in loco praeparatum ab immunitatis privilegio excludi debet. Idem planè dicendum & judicandum erit de eo, qui extra ecclesiam asylumve consistens, aliquem in asyli loco existentem sagittâ, jaculo aut scloppo percusserit & interfecerit. Nam etsi extra asylum existens, jaculum vel sagittam emiserit: inficias tamen ire non possumus, quin crimen istud in ipso asyli loco commissum fuerit. Et licèt principium habuerit in loco, extra asylum suo: inibi tamen executionem & perfectionem habuit. Siquidem laesio ipsa & vulneratio facta est in corpus, in ipso asylo existens. Quapropter dubitandum non est, quin injuria ipsi loco asyli facta sit & consequenter homicida immunitate indignum sese fecerit, *arg d. c. fin. ext. de immun. ecclesiar.* Atque ita sentiunt *Baldus in l. si quis non dicam rapere 5. C. de episcop & cleric. Castrens. in l. si, ut proponitur. 61 ff. de fidejussorib. Hippolyt. de Mar... in l. unic. num. 2... cum seqq. C. de rapt. virgin. Covarruv. lib. 2. var. resolut. cap. ... num. 15. vers vigesimo septimò ex hu... &c. Decian. in tract. crim. lib 6. c 28. num. 6. eosque omnes commemorans Prosper Farinacius in tract. de carcerib. & carcerat. quaest. 28. num. 61. fol. 421.* 41 42

43 Quintò quaeritur: si quis existens in ecclesiâ, vel alio asylo mandatum alicui dederit, ut extra asylum quempiam occideret, & ille occidit: nunquid mandator immunitatis privilegio gaudeat? Et gaudere, intrepidè concludit Tiberius Decianus *praeallegato tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 7. pag. 90.* Sed contraria longè verior mihi sententia esse videtur. Quanquam enim existens in loco asyli, dum mandat alicui, ut extra asylum quempiam interficiat, verè & propriè non occidit, nedum in loco asyli: tamen mandando, ut alius interficiatur, eodem in loco deliquisse intelligitur. Exploratum autem certumque est: eum, 44

qui in loco asyli delinquit, immunitatis privilegio sese indignum facere. *c. fin. ext. de immunit. ecclesiar.* Huc accedit, quod actus, a mandatario ad executionem mandati factus, ipsi mandanti magis, quam exequenti

quenti adscribitur. *l. item eorum 6. §. ff. quod cujuscunq. universit. nomine, & l. si heres. 5. ff. de action. empt. l. cum mandatu. 23. ff. de minorib. l. unum ex familia. 67. §. 1. ff. de legat. 2. c. literas. 39. ex. de rescriptis.* Quare qui mandat in loco asyli, ut quispiam extra asylum occidatur, si sequatur mandati executio, intelligitur juris interpretatione mandato suo occidisse: & quia mandatum in loco asyli dedit, censetur eo ipso in loco interfecisse: & per consequens immunitate indignum sese reddidisse. Etsi enim, dum tacite voluit, ut extra locum asyli occideretur, eo nomine reverentiam habuit asylo, quod noluit in ipso asylo crimen committi: alio tamen respectu asylum contempsit, quod videlicet mandavit in ipso loco asyli, hominem extra illud trucidari. Et ita quoque sentire videtur Johannes Baptista Baiard *in additionib. ad Jul. Clar. practicam criminal. . fin. quæst 30. num. 19. ad finem. allegans Antonium Columbarum in tractat. de proceden. in controvers. crimin. art 17. 1 . tract criminal. diversor. Adde Iohannem de Vischi. in tract. d. immunit. eccl. num. 13*

45 Sextò quæritur: ecquid raptor virginis, post delictum commissum ad ecclesiam vel asylum confugiens, tutus in eo esse debeat? Et tutum minime illum esse debere, jure civili expresse cautum est. *Novell 17 de mandat. princip. cap. 7.* Ast huic juris civilis constitutioni e diametro adversari videtur textus juris canonici *in can. lex illa. 2. in fin. & can. de raptoribus. 3. caus. 36. quæst. 1* ubi expressum est, quod raptor virginis ad ecclesiam confugiens, tutus esse debeat. Et facit generalitas textûs *in c. inter alia 6. ext. de immunit. ecclesiar.* ubi dicitur, quod homo liber, quantumcunque gravia maleficia perpetraverit, non sit violenter ab ecclesia extrahendus, nec inde damnari
46 debeat ad mortem, vel ad pœnam. Videndum ergò: quomodo hæc jura inter se pugnantia ad concordiam commode reduci queant. Breviter autem dissidium inter illa jura, per distinctionem componi & reconciliari posse videtur: quod videlicet textus *in d. can. de raptorib. 3. caus. 36. q. 1* loquitur de raptore, qui consentiente virgine raptâ, invitis parentibus, eam abduxit, ut matrimonium cum eâdem contraheret. Quo casu committitur verè raptus, non quidem respectu virginis, utpote quæ consensit, ut abduceretur; sed intuitu parentum, quibus insciis vel invitis virgo abducta fuit, *per textum notabilem in l. unic. §. pænam. 2. C. de raptu virgin.* ubi etiam is raptor esse perhibetur, qui virginem consentientem, parentibus tamen insciis & invitis, abduxit. Et hoc casu Romanus Pontifex raptori, ad ecclesiam confugienti, immunitatem concedit. Siquidem raptorem de jure canonico matrimonium cum raptâ contrahere, sicq; pœnam legalem evitare posse, constat *ex c. pen. & ult. de raptor. c. C ... qua accur ... ad ... & ... 1. ... & d. nu. 1* Quod si verò aliquis puellam reluctantem ... invitam rapuit & stupravit: is etiamsi post delictum patratum ad asylum aliquod confugerit, in eo tamen tutus nequaquam erit. Et de hoc casu loquitur haud dubiè Divus Justinianus *in d. Novell. 17 cap. 7.* quatenus raptori virginis, ad asylum confugienti, omnem securitatem denegat. Ratio differentiæ hæc reddi poterit: quia primo casu, quando virgo raptori consentit, gravitas delicti mitigatur, propter virginis consensum: cùm volenti & scienti nulla injuria fiat. *l. 1. § usq. adeò. 5. ff. de injur. c.*
scienti 27. de reg. jur. in 6. Et ideo propter istam circumstantiam, qua crimen delinquentis mitigatur, refugium ei ad ecclesiam vel asylum non denegatur: id quod secus est in casu secundo. Atque ita prædictam juris civilis & canonici dissonantiam explicare videtur Decianus *in tract. crim. lib. 5. cap. 28. num. 20. fol. 94.* Eâdem de re consulantur *Covarruv. lib. 2. variar. resolut. cap. 20. num. 8. Boer. decis. 109. numer 1. Clarus lib. 5. sent. § fin. quæst. 30. num. 10. Remigius in tractat. de immunit. eccle. fol. 197. Farinacius in tractat. de carceribus & carcerat. quæst. 28. num. 17. & seqq. fol. 417. ubi plures cumulat.* 47

Septimò quæritur: utrùm adulter, ad ecclesiam vel aliud asylum post facinus admissum confugiens, securitatis beneficio gaudere fruiq; possit? Et quod non possit, apertè decisum est *in d. Novell. 17. de mandat. princ. c. 7. Ritterhus. d. tract de jur. asyl. c. 6. num. 11. pag. 92. David Döring. in bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. in verb. adulter. num. 10. fol. 709. Schneidewin. hic circa finem* Neq; obstat, quod generaliter traditur, pro quocunq; gravi crimine confugientem ad ecclesiam tutum esse, *c. inter alia 6. ext. de immunit. ecclesiar. l. 2. & l. præsenti. 6. C. de his qui ad eccles. confugiunt.* Nam horum textuum generalitas restringenda est *per dictam Novell. 17. cap. 7.* ubi per modum exceptionis, adulterium à regulâ immunitatis permissivâ expressim excipitur. 48

Pariter non obstat, quod raptor & stuprator virginis, in ecclesiâ vel alio asyli loco securitatem quærens, tutus sit, nec inde extrahi possit. *d. can. de raptoribus. 3. caus. 36. quæst. 1.* cùm tamen raptor gravius delinquere videatur, quam adulter. Argumentum autem a fortiori vel majori ratione petitum, in jure nostro haud exigui sit ponderis, *arg. l. quis indignior. 4. ff. de senatorib. l. cum pater. 9. 5. ff. de servis exportand. l. in suis. 11. in fin. ff. de liber. & posthum. heredib. inst. tuen. d. l. nec in ea 22. § sed quia etsi dere. 3. ff. ad leg. Iul. de adulter. l. relegatorum. 7. §. potest. 22. ff. de interdict. & relegat.* Non, inquam, illud obstat: quia Romanus Pontifex *in d. can. de raptoribus* (ut & suprà monitum, *num 46.*) non cuivis raptori privilegium immunitatis templorum indulsit: sed illi tantùm, qui virginem volentem & consentientem abduxit. Quo casu cum raptus, quantumvis invitis parentibus virginis commissus, levius delictum sit adulterio: mirum non est, ejusmodi raptori immunitatem ecclesiæ vel asylorum competere; & nihilominus adulterio, tanquam gravius delinquenti, denegandum esse. Est enim adulterium omnium ferè delictorũ longè gravissimum & atrocissimum. *can. quis in omnibus. 16. caus. 32. quæst. 7. & ut ostensum demonstravimus. etiam lex* 49 50 51 52

Julia de adulter 4. infrà de public judic. num. t. & seqq. Non itaque à raptore, qui consentientem virginem, reluctantibus sive invitis parentibus abduxit, ad adulterum, tanquam gravius peccantem, firmum duci poterit argumentum. Enimverò hodie cùm eò mores devenerint, ut sileat lex Julia de adulteriis, & adulteria derideantur: non observari dispositionem *dictæ Novell. 17 cap 7.* scribit Tiberius Decianus *in tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 22. pag. 95.* Et hanc opinionem, tanquam magis Ecclesiæ favorabilem, in judicando, & consulendo (nisi simus in loco, in quo contrarium de consuetudine servetur) tenendam esse, censet Prosper Farinacius *in tract. de carceribus & carcerat. quæst. 28. num. 2. pag. 417.*

53 Octavò quæritur: si quis extra ecclesiam vel aliud asylum commiserit homicidium, eoque commisso se per fugam in Ecclesiam recipere satagat: apparitores autem magistratûs (quos vulgò lictores appellitant) homicidam ad asylum properantem è vestigio insequantur: ille verò celeritate pedum lictores vincens asylum attigerit, priusquam ab his prehensus fuerit: utrùm hoc saltem casu lictoribus permissum sit asylum ingredi, homicidam capere & extrahere? Equidem affirmativè concludunt *Cynus in auth. si quis est. C. ad leg. Jul. de adulter. Alexand. consil 24 numer. 26. lib. 2. Hippoly. de Marsil. in l. unic. n. 110. cum seqq. C. de rapt. virgin. & idem in practic. crimin. §. ulterius. num. 5. Ioan. Maria Monticellus in pract. crimin. reg. 12. n. 20. & aly.* Verùm contrarium rectiùs tradidêre Baldus, Romanus & Jason *in l. plerique. 18. ff. de in jus vocand. Henric. Boich. in c. fin. ext. de immunit. ecclesiar. Chassan. in consuetud. Burgund. rubr 1. & 5. num. 116. Ioan. Lup. in rubric. de donat. §. 33. numer. 4. Ioan. gneus in l. t. in princip. col 2. & 3. ff. ad SC. Silan. Covarruv. lib. 2. var. resolut. jur. civ. ca. 20. num 12. Marcus Mant consil. 60. num. 17. Gigas in tract. de crimin. læs. majest. lib. 1. rubr. qualiter, & à quib. crim. læs. majest. committ. quæst. 10. num. 33. Bossius in tit. de captura num. 22. Remigius in tract. de immunit. eccles. in 31 fall. fol. 203. Clarus lib. 5. sent. §. fin. quæst. 30. numer. 19. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 28. numer 31. eosque laudans Farinacius in tract. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. n. 41. pag. 420.*
54 Quorum traditio confirmatur ex generalitate *l. præsenti. 6. C. de his, qui ad ecc. es. confug. & cap. inter alia 6. ex. de immunit. eccles.* ubi indistinctè cautum extat: facinorosum hominem, ad asylum sive ecclesiam confugientem, extrahi non posse: nec discrimen constituitur, utrùm apparitores seu lictores illum ad asylum properantem è vestigio insecuti, vel non, fuerint. Sed & ratio præcipua prohibens, facinorosum hominem ab ecclesiâ vel asylo extrahi, utroque casu militat: quia videlicet injuria & irreverentia ecclesiæ vel asylo fieret, extrahendo maleficum sive flagitiosum hominem, qui ad illud confugit, *arg. d. l. præsenti. 6 §. 1. ibi, per variam irreverentiâ. C. de his qui ad eccles. confug.*
55 Facit quoque eodem textus *in §. illud quæsitum 13. infrà, de rer. divis. & acquir. ipsi domin.* ubi is, qui persequitur feram vel [illegible] à se vulneratū, etiamsi fugientem persequatur, non intelligitur cepisse, multò minùs dominium ejus acquisivisse, priusquam occupaverit. Ea ratio assignatur: quia multa accidere potuisset, ob quæ eum capere non potuisset. Idem ergo in proposito dicendum: quod licèt lictores delinquentem & sceleratum hominem persequantur: non tamen ideo captus dicetur, cum ingreditur ecclesiam sive asylum: quia & multa occurrere potuissent, propter quæ illum non cepissent.

Huic sententiæ, frequentioribus Doctorum calculis receptæ, non adversatur textus *in l. quod ait lex. 23. §. ult. ff. ad leg. Jul. de adulter.* ex quo §. constat; 56
quod pater, cui filiam in actu adulterii deprehensam in continenti tantum, cum ipso adultero, non autem ex intervallo temporis subsecuti, occidere licet, possit nihilominus etiam ex intervallo eandem occidere dunmodo aufugientem à loco adulterii, animo occidendi eam, persecutus fuerit, & deprehensam trucidaverit. Proindeque persecutio licitum facit patri homicidium, quod absque persecutione illicitum & puniendum foret. Ergo & malefactor asylum ingrediens, quamvis regulariter in eo capi nequeat, si tamen lictores ipsum insequantur fugientem, poterit ab iisdem capi & extrahi: quandoquidem persecutio capturam in loco asyli, alioquin illicitam, reddere videtur licitam. Non, *inquam*, textus ille adversatur. Siquidem ratio, ob quam lex Julia permittit patri filiam, in actu adulterii deprehensam, unà cum adultero incontinenter interficere,
in eo consistit: quia cùm pater tam ab adultero, quam 57
à filiâ, gravi & intolerabili injuria afficiatur, & propterea justissimum & perquam vehementem concipiat dolorem, quem temperare difficillimum est, *l. si adulterium. 38. §. imperator. 8 ff ad leg. Jul. de adult.* idcirco si tam filiam, quam adulterum, ἐν τῷ ἔργῳ, sive in ipsa turpitudine deprehensum, statim & in continenti occidat, pœnam nullam incurrit. Unde quoque fit; si pater filiam, dum adulterum occidit, aufugientem & ex intervallo deprehensam perimat, dunmodo ipsam persecutus fuerit, quod perinde impune ferat: quoniam persecutio filiæ arguit, dolorem a patre conceptum, aliquot temporis intervallo intercedente, nō exspirasse, aut mitigatum esse, sed etiamnum durare. Secus autem est, si pater, cessante persecutione, filiam ex intervallo & casu fortuito deprehensam interficiat. Hoc quippe casu à pœna legis Corneliæ non excusabitur: quia temporis illud spatium, quo pater filiam non est persecutus, argumento est: dolorem ejus ab initio conceptum delinisse & sedatum fuisse: atque adeò pater non tam justo dolore & iracundiâ, quam ex proposito filiam interfecisse videtur. Cæterum prædicta ratio, a justo dolore patris adhuc durante desumpta, cessat in apparitoribus seu lictoribus, homicidam vel alium flagitiosum hominem fugientem ad asylum usque persequentibus. Haud enim dici potest: persecutionem illorum arguere, justū dolorem nondum resedisse, aut desiisse:

cum

58 eum nunquam offensi, & per consequens ad justum dolorem nunquam concitati fuerint: & non entis nullæ qualitates esse dicantur. *l. decem 116. ff. de verborum obligationibus.*

59 Nonò quæritur: num condemnatus ad mortem, qui dum a carnifice ad supplicium ducitur, vinculis sese eximit, arreptáque fugâ in ecclesiam vel proximum asylum sese recipit, ibidem tutus esse, asylique immunitate gaudere possit? Et sanè ajentem sententiam Doctores communiter non absque ratione exosculantur, *Tiberius Decian. in tractat. crimin. lib. 6. cap 28. numer. 29. pag. n 9: Remigius in tractat. de immunitat. ecclesiar. in 30. fallent. Boer. decis. 220. numer. 9. Cassinaus in consuetud. Burgund. sub tit. des justices. numer 121. Julius Clarus lib. . sentent § fin. quæstion. 30. num 21. Farinacius in tract. de carceribus & carcerat quæstion. 28. numer 44 in fine fol. 421.* Etenim Divus Imperator Leo generaliter, & sine ullâ distinctione adhibitâ, utrùm facinorosus homo ad ecclesiam confugiens, damnatus fuerit, nec ne, decernit: illum tutum esse, nec inde expelli vel protrahi debere *l. præsenti in princip. C. de his qui ad eccles. confug.*

60 Cum igitur lex planè non distinguat inter damnatum & non damnatum, nec nostrum erit distinguere: præsertim cùm in d. l. 6. diserte adjiciatur: *nullos penitus cujuscunque sint conditionis* ad ecclesias confugientes, de his expelli aut evelli debere. *l. de precio. 8. ff. de Public. in rem act. l. 1. § generaliter 1. ff. de legat. præstand.* Idem probari posse videtur *ex d. l. 2. C. de his, qui ad Eccles. confug.* ubi similiter non distinguitur inter confugientes ad sacro-sanctas Ecclesias utrùm damnati fuerint, nec ne. Atque ita observari & judicari in practica, prædlegati Doctores plerique

61 testantur. Imò, *secundum Clarum in d. § fin quæstion. 98. numer. 2.* si condemnatus ad mortem, dum ad supplicium ducitur, amplexetur Sacerdotem portantem sacratissimam Eucharistiam; non poterit ab eo vi abstrahi, sed liberatur; non aliter, ac si ad ecclesiam confugisset. Et hanc communem esse opinionem, asserunt Gomezius in § *pœnales 12. numer. 6. infrà in actionibus.* & Vivius in *commun. opinionibus in verb. cond. m. a. ... ad m. ... &c.* eosque referens Prosper Farinac. *d. tract. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. num. 45.* Vide tamen aliter sentientes Didacum Covarru. *lib. 2. var resol. c. 20. numer. 6.* & Rittershusium *d. tract. de jur. asyl. r. cap. 2. numer. 4.*

62 Decimò quæritur: an bannitus sive proscriptus à Cæsare vel Camerâ Imperiali, tutus esse debeat, si ad asylum aliquod confugerit? Et tutum haudquaquam esse debere, sed inde divelli & extrahi posse, evidens

63 ratio dictat: quia omnia asyla secularia, in Romano Imperio sita, summi Principis beneficio & privilegio constituta sunt: ac propterea juris civilis esse censentur, *argument. l. ius autem civile 7. in princ. ff. de j. sti. & jur.* Proscriptus autem sive bannitus à Cæsare Cameraeve Imperiali omnia, quæ juris sunt

64 civilis, amittit. *l. sunt quidam. 1. § 1. ff. de pœnis.* Qui-

65 nimò unicuique licet proscriptum sive bannitum impunè occidere, bona ipsius occupare & diripere, *per textum constitutionis pacis publicæ, de anno 1495. sub tit. Die Pein den Friedbrecher. item de anno 1548. sub eodem tit. nec non in ordinat. Cameræ Imperial. part. 2. tit. 9. § Solemandt. &c Gail. lib. 2. de pac publ cap. 1. numer. 23. & seqq.* Ex quo inevitabili consequentiâ colligitur: bannitum sive proscriptum, si ad asylum aliquod sese conferat, ejus immunitate seu privilegio neutiquam gaudere. Accedit & illud, quòd ban- 66
nitus sive proscriptus dicitur hostis & oppugnator Principis, *argum. l. amissione § 1. ff. de capite minutis.* & patriam parentesque amittit. *l. postliminium. 19. § fi tuo. 7. ff de captiv. & postlim. revers.* Quisquis autem hostis vel oppugnator est Principis, vel eum offendit, ab eodem auxilium petere nequit. *c. quia frustra. 14. ext. de usur. c. ult. ex de immunit. eccles. l. auxilium. 37 ff. de minorib.* Jam verò ille, qui securitatis obtinendæ gratia ad asylum confugit, quærit auxilium & defensionem ipsius Principis sive Imperatoris: quandoquidem asylum omnem suam vim & auctoritatem Cæsaris beneficio habet, qui asylum istud constituit, & securitatis privilegio donavit. *Eaq; de quæstione videantur quoq; Jul. Clarus libr. 5 sentent. § fin. quæstion. 30. numer. 22. ibiq; Bajard. in suis additionibus numer. 28. fol. 139. Decianus in tractat. crimin. libr. 6. cap 26. numer. 8. pagin. 85. Farinacius in tractat. de carceribus & carcerat. quæst. 28. numer. 47. pag. 421. & Martinus Magerus d. tractat. juridico-historice polit. de Advocatiâ armatâ. cap. 8. numer. 82. cum seqq. fol. 294. & seqq.*

Undecimo quæritur: num Judæus, post scelus ali- 67
quod commissum, ad Ecclesiam sive asylum aliquod confugiens, sit tutus? Et quidem si Judæus, qui homicidium vel aliud delictum perpetravit, in ecclesiam vel templum se receperit, firmiter concludendum est: eum ecclesiasticâ immunitate neutiquam gaudere: *l. ibiq; gloss. C. de his, qui ad Eccles. confugiunt, &c.*
Et suffragatur huic sententiæ manifesta juris ratio: 68
quia Judæi Christianorum templa & ecclesias Vatiniano quasi odio prosequuntur, easque ludibrio & contemptui habent, *arg. c. ... sit nimis ab iudum. ... ext. de Iudæ.* ubi traditur, Judæos Christianis, eorumque religioni plurimùm esse infestos. *item arg. l. ... C. de Iudæis* ubi dicitur, quòd Judæi fidei nostræ insultent. Nemo autem refugium vel securitatem in eo, quod contemnit, quærere debet. *c. fin. ex. de immunit. ecclesiar. d. c. quia frustra. 14. ext. de usur. & dictum suprà num. 35 & 39.* Atque ita statuunt *Odrad. cons. 54. col. 2. vers. quid de Iudæo. &c. Azo in summa tit. C. de his qui ad eccles. confug. Ioan. de Anan. in c. Iudæi 5. col. 2. vers. nunquid autem Iudæi. ext. de Iudæis & alii quos refert & sequitur Decian. d. tract. crimin. lib. 5. cap. 13. numer. 3.* Quibus addantur *B[illegible] decis. ... numer. ... cum seqq. aliq; plures quos referende sequitur Farinacius d. quæst. 28. numer. 68. pag. 425.*

Cæterum si Judæus post homicidium, aliudve 69
crimen commissum, non ad ecclesiam vel templum,

sed ad asylum seculare, Principis privilegio constitu-
tum, confugiat: non levis controversia est: utrum be-
neficio hujus asyli Judæus gaudere debeat; an verò
potius per Magistratum, vel ejus ministros inde ex-
trahi & puniri possit? Atque hoc probabilius existi-
70 maverim: quoniam omnia secularia asyla sunt privi-
legia & beneficia Principum, certis locis, in refugi-
um ac securitatem delinquentium, & in illa sese re-
cipientium, indulta; *uti jam monuimus suprà numer*
63. Generalis autem concessio, quâ delinquentibus
securitas à Principe datur; non debet ad Judæos por-
71 rigi. Nulla namque dispositio, nulla concessio, nul-
lum privilegium hominis, quamvis generalibus ver-
bis conceptum, comprehendit personas odio dignas.
*l. Lucius Titius testamento. 88. § Lucius Titius Da-
mas. 11. ff de legat. 2. Cravetta consil 284 numer. 1.
vers secundo considero &c. Menochius consil 10. numer.
16. & alyper eos cit. ti.* Atqui Judæos esse personas o-
72 diosas, & perfidissimos Christiani nominis hostes,
utpote qui fidei Christianæ insultent, constat *ex d.l.
ult. in princ C. de judæis. c. licet unis versis 23 ext. de te
stib. d. s. cùm sit nimis. 1. ext. de judæis.* Ergo Judæi nul-
la asylorum immunitate gaudent. Hæcque sententia
ex eo verisimilior redditur, quòd etiam aliis in casi-
bus videmus, Judæos in jure nostro contemni, & lon-
gè deterioris conditionis esse, quam Christianos.
73 Siquidem per mortem Christi sunt in servitutem re-
dacti. *c. & si judæos 13. ext. de judæis. ubi. Canonistæ no
74 tant.* ab omnibus dignitatibus & officiis publicis re-
75 moventur. *d. l. ult. C. de judæis. c. ex speciali. 18. ext. eod
tit can constituit. 24. cauf. 17. q. 4 ca. nulla. 11 distin. 3.*
76 54. omnes immunitates perdiderunt. *l. jussio. 5. C. d
judæis.* ac proinde nec Doctoris titulo insigniri, nec
77 Advocati officio fungi possunt. *l. ult. C. de postuland.
l. nemo vel in foro. 5 C. de epi. cop. audient can nemo.
7. de pœnitent. distinct 1.* neque etiam possunt esse tu-
tores Christianorum, *per notata Jasonis & Claudij de
Seysello in rubr de justit & jur. hosq referentis Decian.
78 d. tract. crimin. lib. 5. cap 13 num. 6.* Quinimò omnes
Judæi sunt infames, *per textum in Auth Gazares C.
de heretic. Marsil consil. 12. num. 14. Socin. consil. 2. co
lum. penult. vers. secundo hac opinio. lib. 1. Cravett. con-
79 sil. 93 numer. 6.* Eâque de causa non possunt esse testes
contra hominem Christianum. *c. 1. & c. judæi 21. ext.
de test. ib. can. pagani. 24 & can. si hæreticus. 15. cauf. 2.
80 quæst. 7.* Hinc quoque proficiscitur, quòd nil possint
capere ex testamento Christiani: imò Christianus eis
legans, excommunicatur etiam post mortem, *per no-
tata Glossa in c. Judæi. 5 in verb. permittantur. & ibidem
Hostiensis col. 1. ext. de judæis. & Deciani d lib. 5. cap. 13.
81 numer. 16.* At quid dicendum, si Judæus post deli-
ctum patratum, ad asylum confugiat, ibique sacro
sancto baptismate recepto, fidem Christianam assu-
mat: num propterea illic tutus erit? Et brevissimè,
idque non sine ratione, respondetur: quòd Judæus,
per baptismum Christianâ religione imbutus, pro-
pter crimen antea commissum, perinde puniri, & è
loco asyli extrahi debeat, ac si Judæus mansisset.

Tum quia Ulpianus disertè scriptum reliquit, quòd 82
mutatio status personæ non officiat, quin personail-
la, propter crimen antea perpetratum, pœnæ subjici
debeat. *l. 1 ff. de pœnis.* Tum quia baptismus spiritua- 83
lem tantùm pœnam damnationis æternæ, non au-
tem pœnam temporalem sive politicam, quam bap-
tizatus propter delictum meruit, delet atque abluit.
Ergo nec Judæus, propter baptismum susceptum,
pœnam politicam evitabit. Ita communiter notant
*in c. gaudemus 8. ext. de divor. tijs. & in c. de his. 6. ext de
accusa tionibus Decian d. tract. crim lib. 5. cap. 1 num.
2. alijq. ab eo recensiti* Adde Eberhardum Speckhan.
class 1 cent. 2. quæst. 17. & Georgium Rittershusium.
d tract. de jure asylor. cap. 6 num. 3. & seq itemque no-
vissimè Martinum Magerum. *d. tract de Advocatiâ
armatâ cap. 8. num. 223 & seqq* ubi an Judæi recipi-
endi sint in clientelam sive protectionem Christia-
norum, latissimè exponit: & tandem decisionem af-
firmativam rationibus non contemnendis confirmat
& defendit. *numer. 24 . cum multis seqq. fol. 307. &
seqq* Adde quoque Johannem Kitzelium *in discursu
A. ad ins c. de Rega i habendorum Judæorum:* ibi fusi-
ùs, quatenus in Imperio Romano ulli inter Christia-
nos tolerari possint, explicat.

Duodecimo & ultimo quæritur: si quis ob deli- 84
ctum aliquod in carcerem conjectus fuerit, & postea
rupto fractoque carcere ad asylum confugerit, utrum
tutus ibi esse queat: an verò potius ab asylo extrahi,
& in captivitatem reduci debeat? Et eum, qui fracto
carcere in asylum se recepit, regulariter ibi tutum es-
se, plerique haud sine ratione concludunt, *Nicol. Boë-
rius decis. 110. num 8 & 9. fol. 259. Didacus Covarruv.
lib. var. resolut cap 20. num 13. vers. decimo; Bavo
ex his censisset. & fol. 9. Iul. Clarus lib. 5. sentent. § fin.
quæst 30. n 19. Decian d. tract. crimin lib 6. cap. 20. num.
28. hosq citans Prosper Farinacius in tract. de carcerib.
& carcerat quæst. 28. num. 42* Generaliter enim in jure
cautum est: quod tutus esse debeat maleficus, qui
ad asylum confugit: nec ab hac regulâ effractor car-
ceris exceptus invenitur. *l. præsenti 6. C. de his, qui ad
Eccl. confug. c. inter alia, 6. ext. de immunitate Ec-
clesiar.*

Nec moveat in contrarium: quod carceratus pro 85
delicto, muros carceris effringendo videatur sacrile-
gium commisisse: cum sacri sanctique sint carcerum
muri, prout & muri ac portæ civitatis *l sanctum. 8. §.
ult. & l fin ff de rer. divis. §. sanctæ 10 infrà d tit. Cu-
manus consil 106. numer. 4.* ac proinde talis effractor
immunitate Ecclesiæ sive asyli minimè gaudeat. *Re-
spondetur enim:* falsum esse, quòd muri & fores car-
ceris inter res sanctas referantur. Neque valet argu- 86
mentum à portis & muris civitatis, ad fores & mu-
ros carceris. Muri siquidem & portæ civitatum cùm
spectent ad defensionem & tutelam omnium civium
& incolarum: idcirco inter res sanctas meritò refe-
runtur. *d. l. sanctum. 8. §. ult. & d. l. fin ff eod. cum simi-
lib.* Et qui muros vel portas civitatum injuriosè vio- 87
lat, sacrilegium committere non malè dicitur: cùm

rem

rem ſanctam & ſacram injuriâ afficiat. Hæc autem ratio ceſſat in moris & foribus carceris. Non etenim hæc ad civium & incolarum defenſionem ſpectant. Relinquitur ergo: vetitati admodum conſonam eſſe communem concluſionem: quòd effractore carceris, ad aſylum confugiens, tutus eſſe debeat; nec inde invitus extrahi poſſit.

88 Quam tamen concluſionem egregiè limitat Farinacius, *d. q. 28. n. 46.* ut locum non habeat in illo, qui propter tale delictum in carcerem detruſus eſt, ob quod Eccleſiæ immunitas, vel aſylorum ſecuritas per ſe concedi nemini ſolet: ſed reo illius criminis omnino denegatur. *Exemp. gratiâ:* ſi quis carceri mancipatus fuiſſet propter homicidium voluntarium, vel ex propoſito admiſſum, & fracto carcere ad aſylum confugiſſet: tutus eſſe haud debet: quia *ſupr. n. 16. & ſeqq.* oſtenſum eſt, quòd talis homicida nullius aſyli immunitate gaudere queat. Similiter ſi reus criminis læſæ majeſtatis, in carcerem compactus, effractis foribus carceris, ad aſylum confugerit: immunitate neutiquam gaudebit: quoniam crimen læſæ majeſtatis omnium aſylorum immunitatem excludit, *ut in propatulo & confeſſo eſt.* Hujuſque limitationis ratio eſt perſpicua: quia non eſt admittendum, quòd frangens carceres, in quibus propter homicidium deliberatum & proditorium, vel crimen læſæ majeſtatis, aliudve ſimile, incluſus fuerit, ſicque delictum cum delicto cumulans melioris ſit conditionis, & magis privilegiatus eo, qui non fregit carceres, & minus deliquit. Atque eandem limitationem ſeu declarationem, licèt ab aliis Doctoribus non tactam; in ſe tamen eſſe veriſſimam & rationabilem, affirmat Farinacius. *d. numer. 40. in fine.* Plures alias, de iſthac oppidò arduâ & pulchrâ aſylorum materia, quæſtiones qui cognoſcere & examinare avet atque deſiderat: is adeat conſulatque Boërium, Covarruviam, Clarum, Sarpum, Decianum, Farinacium, Magerum, & Rittershuſium, *locis hactenus, ut è allegatis,* itemque Theod. Zuingeri *in Theatr. vita hum. vol. 3. lib. 1. fol. 778 edit. poſt. & vol. 23 lib. 2 fol. 997.* Iohan-Chriſtophorum Leibfrid, *in Diſput. inaugur. tit. de aſylis.* & Caſparum Klockium *tract. de contributionib. cap. 18. num. 368. cum ſeqq. fol. 41 & ſeq.* Marium Giurba *conſil. 10. fol. 48. cum ſeqq. conſil. 20 fol. 16. cum ſeqq. conſil. 30. fol. 1?1. cum ſeqq. conſil. 40 fol 240. cum ſeqq. 8. conſil. 50 fol 306. cum ſeqq. conſil. 60 fol 388 cum ſeqq. conſil. 70 fol. 433. cum ſeqq. conſil. 80. fol. 516 cum ſeqq. conſil. 90. fol 571. cum ſeqq. & conſil. 100 fol. 624. & ſeqq.*

92 Poſterior poteſtatis dominicæ effectus eſt: quòd ſervus, cùm ipſe poſſideatur, nihil proprii poſſidere vel habere queat: ſed quicquid acquirit, id omne domino, non ſolum ſcienti, aut ratum habenti; ſed etiam ignoranti & invito acquirat, *hoc § n. ſtre. & § 1 tem vobu. 3. inſr. per quas perſon. cuiq. acquir. it. l. acqui ritur. 10. §. l. etiam invitus 3. ff. de acquir. rer. domin. & l. ſervus vetus tit. 61. ff. de verb. oblig.* dum tamen juste, & ex cauſa licita quærat. Illicitè ſiquidem per ſervum acquiſita, effectu confiſcato, domino non acquiruntur. *l. quod ſervus 24. in fin. ff. de acquir. vel amitt. poſſeſſ.* Nam ex alterius delicto alius lucrari non debet. *l. ſi ſequens 1. ff. de Senatuſconſ. Silaniano* Aliàs autem illa etiam domino acquiruntur. *l. 2. §. Celſus ff. pro emptore.* Cum enim ſervo non quærantur; neceſſe eſt, quotieſcunque acquiruntur, toties domino quæri: ſed revocabiliter tamen, donec ſcilicet condictione, aut aliâ conveniente actione repetantur. *Et ita Weſenbec. hic in addit. ad Schneidevvinum hoc declarat.* 93

Nec illi, quod dictum eſt, ſervum nihil ſuum & proprium habere poſſe, adverſatur *l. nihil quart. ?ar. 9 § 1. l. quo ten. 47. in fin. cum ſimilib. ff. de pecul.* ex quibus patet, ſervum poſſe habere peculium, tanquam proprium patrimonium. *Habet* enim ſervus peculium, quia dominus vult, & quamdiu vult: cum ad domini nutum ei adimi poſſit. *peculium naſcitur. ?. in fin. ff. eod* & tunc etiam, cùm habet, magis tamen domini peculium cenſetur, quàm ſervi: ut de filiiſfamilias peculio, quod majorem dubitationem habere videbatur, ſcriptum eſt *in l. 3 §. ſed utrùm. ?. verſ. nec ea monemur. & l. patri 27. ff. de minorib. 25 annis.* Nam non poſſet dominus facere, etiamſi maximè vellet, ut ſervo manenti ſervo, ſive peculium, ſive aliud quippiam jure dominii acquireretur, propter implicitam contradictionem, quæ ſubeſſet, ſi quid ſuum habere poſſet, qui ſuus ipſe non eſſet. *d. § 1. tem vobis 3. infrà per quas perſon. cuiq. acquirit. Anton. Faber. d. tom. 1. Iuriſpr. Papin. tit 7. Princip. 3 illat 2. pag. 284* Plures poteſtatis dominicæ effectus Schneidevvinus, Thadæus Piſo, & cæteri Interpretes hic recenſent. 94 95

DE PATRIA POTESTATE,

TITULUS IX.

Princip. Tituli.

In poteſtate noſtrâ ſunt liberi noſtri, quos ex juſtis nuptiis procreavimus.

SUMMARIA.

1 *Continuatio ſive ratio ordinis.*
2 *Patria poteſtas quid.*
3 *Verba in potiori ſignificatione, & cum effectu accipienda.*
4 *Liberi illegitimi pro nullis habentur.*
5 *Non nece?eſt, ut definitio omnia requiſita expreſſè ?cent?.*
6 *Patria poteſtas unde dicatur.*
7 *Eadem reverentia utriq. parenti debita.*
8 *Fœminæ olim in perpetuâ tutelâ fuerunt.*
9 *A ?bjectis nemo ?ſpoliatur.*
10 *Cur mulier in teſtam. ?us teſtis eſſe non poſſit.*
11 *Conventio in manus apud veteres uſitata.*

12 Fami-

12 *Familiarum amplitudo & dignitas conservatur per masculos, non etiam per fœminas.*
13 *Patria potestatis appellationes variæ.*
14 *Sacra olim eadem filii & patris.*
15 *Quæ capita hoc in titulo explicentur.*
16 *Qui sint in patria potestate.*
17 *Argumentum à contrario sensu quando valeat.*
18 *Spurii patrem non habere dicuntur.*
19 *Appellatione parentum & liberorum qui continentur.*

1 DIctum est suprà in principio tituli proximi: personarum, quæ alieno juri sunt subjectæ, quasdam esse in potestate dominorum, quasdam in potestate parentum. Quare cùm de potestate dominicâ hactenus explicatum sit: reliquum est, ut & de patriâ
2 potestate tractatio subjiciatur. Patria potestas est jus, quod pater habet in liberos, *auctore Vultejo hic numer. 1. Stuckio part. 1. Exercitation. Iustinianear. Decad. 2. assert. 2. & Giphanio lib. 1. disputat. 3. in princ. & ibid. Olemanno numer 1.* Vel, est jus, per quod filii & filiæ, cæterique descendentes per lineam masculinam, ratione personæ & bonorum suorum, subjiciantur patri & avo paterno, quoad certos effectus: *ut latiùs definit Schneidewinus hic numer. 2. & Thadæus Piso numer 2.* Atque de istis effectibus videbimus *infrà. §. 3. hoc tit.* Paulò aliter eam describit Azo *in summa C. de patria potest. num. 1.* quem refert & sequitur Ascanius Clementinus Amerinus *in tractat. de patr. pot. cap. 2. numer. 1.* & aliter quoque Iacobus Scheck. *in delibat. iur disput 2. th 8* nec non Dominus Collega Henricus Bocerus *hic num. 1. & class. 1. disput. 7. th. 7. edit. 2.* Sed nobis prior illa Vultreji, Stuckii, Giphaniique definitio, quæ brevis est & perspicua, sufficiat. Eaque dilucidè satis confirmatur. *§. jus autem potestatis. 2. infrà hoc tit §. si ab hostibus 5. infrà, quibus mod. jus patr. potest. solvit l. 3. ff. de his, qui sui, vel alieni jur. sunt, & similibus,* in quibus hæc potestas disertè *jus* vocatur. Nec opus est, ut cum D. Bocero *loco allegato* definitioni isti voculam *legitimos* inseramus. Tum quia ipse Justinianus Imper. isthanc vocem ad constitutionem definitionis illius minùs necessariam esse
3 se judicat, *d. §. 1. hoc tit.* Tum quia verba in potiore significatione, & cum effectu accipienda sunt, *l. 1. §. 2. ff. quod quisq; juris in alter statuerit & c. l. si per alium. § 6. 1. ff. ne quis eum, qui in jus vo. abitur & c. l. 2. §. ult. ff si ager vectigal. &c. & l. si duo. 13. §. 1. ff. de jurejurand.*
4 Tum quia liberi non legitimi pro nullis habentur, *§.*
5 *si adversus 12. infrà tit. proximo.* Tum quia in jure nequaquam necesse est, ut definitio omnia palàm evolvat, quæ sub definito comprehenduntur, & aliàs sine negocio tacitè subintelligi possunt, *ut explicatius docemus, & exemplo quibusdam illustramus infrà ad*
6 *princip. tit. de nupt. num. 3. & seqq.* Dicitur autem potestas patria, à patre: quia soli patri, non etiam matri, illa competit. *§ fœminæ 10 infrà de adoptionib §. cæteri. 3 infr. de hered. qualit. & differ. l. nulla 11 ff de su-*
7 *is & legit. hered.* Etsi enim idem obsequium, eademque reverentia utrique parenti debeatur, *l. 1. & t tit. ff de obseq. parentibus & pat. præstand. l. furiosa. 4 ff de curat. furioso, & aliis, &c.* cujus imago quædam censetur patria potestas: hæc tamen postea multò illustrior lege civili effecta est, quam quæ imbecilli fœminarum sexui concedi deberet. Has siquidem ipsas 8
olim non solùm sub potestate maritorum; sed etiam propter sexûs sui infirmitatem, & rerum forensium ignorantiam in perpetuâ tutelâ fuisse, auctor est Ulpianus *in fragm. nt. tit 11.* Incivile igitur & absurdum fuerit, eis potestatem ac imperium in liberos concedi, quæ ipsæ alieno auxilio egere, & quasi sub potestate esse noscuntur. *argum. §. item major 13. in fin infr. de excusat. tutor & l. si ceveniet. 21 ff ad l. Iul. de adulter. Anton. Matthæus hic in suis notis circa fin m. & Hergenius numer. 12. eam ad rem allegant Sigon. de antiq. iure civ Rom. lib. 1 c. 9. & Arist lib 1. Polit. c. 8.* Aliqui utramque istam rationem pro figmento habent: tum 9
quòd jam tempore Justiniani Imperatoris jus illud antiquatum fuerit, nec fœminæ ampliùs sub potestate maritorum, in que perpetua tutela extiterint: tum quòd olim non omnis uxor sub potestate mariti fuerit; sed ea tantùm, quæ per conventionem (quam apud veteres rarò factam fuisse illi autumant) in manus mariti venerat. Verùm enim verò animadvertere 10
debebant: in jure nostro non esse novum, ut etiam antiquato aliquo jure, nihilominus duret dispositio illa, quæ ex jure antiquato ortum habet. Sic, *verbi gratiâ*, mulier olim non poterat esse testis in testamento: quia testamenta fiebant vel calatis comitiis, quorum commercium mulier non habebat; vel in procinctu, tempore militiæ, cujus mulier non erat capax; vel per æs & libram, scilicet per mancipationes, quibus tanquam solennibus, saltem masculi adhibebantur. Licet autem jam tempore Justiniani hæc testamentorum genera antiquata fuerint; aliaque testamentorum faciendorum forma introducta esset: attamen illud remansit, ut ne nunc quidem jure mulier in testamento testimonium perhibere posset, *ut latiùs explicabitur in § testes autem. 6. infrà. de testament ordinand.* Illud insuper verum non est, quòd 11
conventio istæc in manus rarò apud veteres facta fuerit. Non enim fuit justa uxor, nisi quæ in manum mariti conveniebat, usu, farre, aut coëmptione: & quam sine aliquâ in manus conventione quis nactus erat, injusta uxor erat: sicut id prolixè declarant Johannes Thomas Freigius *in Paratit. l. ff. de ritu nuptiar.* Halicarnass. *lib. 2. antiquitat. Romanar.* Vultejus *a. 19 1. numer. 2. infrà hoc tit.* Kützelius *Synopsi matrimon cap 7. theorem. 8. lit. c pag. 221 aliiq; per hunc citati* Sed & illius rei probabilior hæc causa esse videtur: 12
quòd per masculos tantùm, non etiam per fœminas, familiarum dignitas, ex quâ totius quoque Reipublicæ amplitudo, & dignitas metienda atque æstimanda est, conservatur, *l. 1 § sed & si pervenit. ff de insp. ventre. l. pronunciatio. 195. §. ult. & l. seq. ff. de verb. r. signif. Anton Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 8. princip. 1. illat. 2. & princ. 8 pag. 353. Matthias Stephans. cent. 1.*

13 *cent.1.quaſt.38.in fine.* Eaque de re explicatius diſſertat Generoſus Dn Enenkel *in tract. de privileg. parent. & liberor privileg. 1. cap.5.num.5.& ſeqq.* Eandem poteſtatem juris conditores appellant etiam nexum parentum, *l.cùm oportet.6 §.cùm autem.3.C de bonis,quæ liberis,&c.* & vinculū poteſtatis patriæ. *l pactum.4.C.de pact.convent.*& familiæ vinculum, *l eum bonis.87 ff de adq.vel omitt.heredit.*& ſimpliciter vinculum poteſtatis. *l. ſive ex.ancipatis.17.C. de donationib.*item ſacra paterna, ſive patris, vel parentum, *l. ult.§.ult.C.de in ff. teſtam.l.u.t in princ.C.de curatore furioſi. l fi.§ fin.C.ad S .Tertyllian.d.l.cùm oportet, 6.circa princip. C. de bon. quæ liber. l.penult. §. 1. C. de adoptionib l quidam.31. C. de fideicommiſſis l.de emancipatis.13. §.1. in fi.C. de legitimis hered. l.1.§. ne autem. C.de annali except* & abſolutè ſacra, *l.in conjunctione. 20.C de nupt l.filia.12.C.de collationib l.ſi vrva.3.circa princ C.de bonis mater. l.1.§.fin. C. commun.de manumiſſionib.l.2 C.de bonis,quæ liberis &c.* Quæ Ovidius jura ſacrata vocat, *lib.1. Metamorphoſ.Fabul.9.* dum ita canit:

Dy precor, & pietas,ſacrataq; jura parentum,
Hoc prohibete nefas, ſcelerique reſiſtite noſtro.

Quæ formula loquendi ex l. XII. Tab. promanaſſe videtur, cujus verba hæc erant: *Sacra privata perpetua manento* hoc eſt, *ut Cicero lib.2. de legib.interpretatur*, pater filiusque eadem ſacra colunto; omnesque, ad quos patrisfamiliàs pecunia, id eſt, hereditas
14 pervenerit, ejus ſacra ritè rectèque peragunto. Neque enim filio, quamdiu patri ſubditus eſſet, licebat alia, quam patris, ſacra colere: nec [illegible] heres, a cultu ſacrorum eorum, quæ paterfamiliàs pro ſacris obſervârat, ſeſe eximere poterat: à quibus tamen divino cultu proſequendis heres extraneus [illegible] munis erat. *Ita tradiderunt Alciat.lib.1.præ ermiſſ.r.in 2 erb. ſacra. & lib 5.parerg.c. 25.Sylveſt. Aldobrand in §.ius autem. numer. 33. infrà hoc tit. Berebch. in hoc noſtro princ. Barnab. Briſſon. in Lexic. verb ſacra. Simon.Schardius Lexic.Iur.d verb ſacra privata. Iohannes R ſinus antiquit. Roman. lib.8.c.6 poſt princ. Aſ an Clement.d. tractat. de patria poteſt. effect. 7. numer.1. Frider. Pruckman in tractat.de regalibus.§ ſoluta poteſt. c.1.numer. 18.24.& ſeq.* Quamvis ſacra paterna, non à ſacris illis privatis ſeu gentilitiis dicto, ſed quòd perſona patris filio debeat eſſe ſancta, opinetur Connan. *lib.2. Comment. jur. civil. c.13 ad fin.* & Forcatulus *in ſuâ Necyomant dialog 15.num.1.*

15 Porrò de poteſtate patriâ ſub hoc titulo (*cui reſpondet titulus C. de patr.poteſt.47 lib 8.& tit. Pand.de his, qui ſui vel alien jur ſunt*) tria breviter exponuntur. Primum, qui ſint in ea. Deinde cauſa, ſive modus ejus poteſtatis inducendæ vel conſtituendæ. Tertiò ejuſdem origo. Quò etiam pertinet præcipuorum effectuum, quos jus patriæ poteſtatis parit, conſideratio: quam Juſtinianus Imperator hoc loco omi-
16 ſit. Ad primum quod attinet: ait Imp[illegible], in poteſtate parentum eſſe liberos, ex juſtis nuptiis procrea-
17 tos. *l.3.ff.de his,qui ſui.vel alien jur ſunt.* Quare argu-

mento à contrario ſenſu ſumpto (quod in jure validum eſt, quando inde abſurdus intellectus, vel juris correctio non reſultat, *gloſſ. & Dd. in l.conventiuncula.15. C.de epiſcop.& Cler. Everhard.in ſuis loc.legalib. loc.à contrario ſenſu, numer.4. Schneidevvin. hic num.10.*) ex injuſtis conjunctionibus, ſive illegitimo concubitu nati liberi, parentum in poteſtate non ſunt, *d.§.ſi adverſus.12. infrà eit prox.l.lex natura.24. ff. de ſtatu homin. Ant. Faber.d.tom.1.Iuriſprud Papin. tit.8.princ.2.illat 1.pag.295.* Ejusque ratio eſt: quia ſpurii patrem non habere dicuntur. *l vulgò. 23. ff de ſtatu homin. Gerard.Tuningius hic in fine.* Quemadmodum autem parentis appellatione complectimur non eum duntaxat, ex quo quis immediatè eſt progenitus, ſed etiam avum paternum, omneſque ex lineâ paternâ aſcendentes, *l.appellatione.51 & l.juſta 201. ff. de verb. ſignif.* ita liberorum nomine non tantùm filium & filiam, ſed nepotes etiam & neptes, cæterosque ex filio, non item ex filiâ, deſcendentes intelligimus, *§ ult.infr.h.t.l.liberorum.220 ff.de verbor.ſignif.* Etenim liberi utriuſque ſexûs, qui ex filiâ noſtrâ naſcuntur, in noſtrâ poteſtate non ſunt, ſed in poteſtate ſui patris, qui eos genuit, aut certè in poteſtate avi ſui paterni. *Quâ de re in d.§.ult.infrà hoc tit.* 18 19

§. Nuptiæ autem. 1.

Nuptiæ autem ſive matrimonium eſt viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ conſuetudinem continens.

S u m m a r i a.

1 *Cauſa ſive modi patriæ poteſtatis conſtituendæ.*
2 *Nuptiæ unde ſic dictæ.*
3 *Matrimonium unde.*
4 *Mater ſemper eſt certa: pater autem incertus.*
5 *Paternum affectum vincit amor maternus.*
6 *Conjugium unde derivetur.*
7 *Potiſſima conjugii pars, animorum conjunctio.*
8 *Connubium unde.*
9 *Vir quando uxori nubere videatur.*
10 *Nuptiarum ſive conjugii definitiones.*
11 *Conjunctio hic intelligenda legitima.*
12 *Verba in potiori ſignificatu accipienda.*
13 *Perſonæ, matrimonium contrahentes, certis gradibus diſtinctæ eſſe debent.*
14 *Sponſalia ſpes conjunctionis.*
15 *Solus conſenſus facit nuptias.*
16 *Corporum conjunctio in nuptiis conſummandis neceſſaria.*
17 *Senſus l.penult.ff quando dies legatorum,&c.*
18 *Intellectus l.in libera 24.ff.de rit nupt.*
19 *Sententia l mulierem. ff.de rit. nupt.*
20 *Mens l.cui fuerit.15.ff de condit.& demonſtrat.*
21 *Explicatio l.ſancimus.24.C de nupt.*
22 *Expoſitio l.cùm in 10.6.C.de donationib.*

23 Donationes inter conjuges prohibita.
24 Consideratio l. penult. ff. de donat. inter vir. & uxor.
25 Si ,cutum de lucro dotis etiam in desponsatâ locum habet.
26 Matrimonium hodie in Ecclesiis publicè proponendum. hujusq; rei ratio
27 Honestas in conjugali conjunctione servanda.
28 Matrimonium absq; benedictione & copulatione sacerdotali celebratum, vix legitimum.
29 Objectioni respondetur.
30 Ritus ille benedictionis sacerdotalis cur introductus.
31 Polygamia prohibita.
32 Vnusquisq; suam uxorem habere debet.
33 Affectus conjugalis in plures fœminas non dividendus.
34 Plures uxores ducentis pœna.
35 Exempla varia sanctorum patrum, qui plures uno tempore habuerunt uxores.
36 Polygamiam in Patribus Deus magis toleravit, & hac in parte dispensavit, quàm approbavit.
37 Non exemplis, sed legibus judicandum: item quod permittitur, non statim approbatur.
38 Dispensationis illius causa.
39 Consideratio cap. 12. v. 8. lib. 2. Samuel.
40 Soluto ritè matrimonio, aliam uxorem ducere licet.
41 Sodomia detestatio. & pœna.
42 Conjuges iisdem fortunæ flatibus expositi.
43 Vita quid significet.
44 Vxor in quavis fortunâ qualis socia
45 Matrimonium qualis consvetudo.
46 Divortium quo animo fiat.
47 Ad tempus matrimonium contrahi nequit.
48 Concubinatus licèt jure civili cœlibi sit permissus: jure tamen divino & canonico est prohibitus.
49 Declaratio can. is, qui non habet. & seq. 34. distinct.
50 Concubinatus Patriarcharum verum fuit conjugium.
51 Concubinatus hodie nihil aliud, quàm scortatio vel adulterium.
52 Matrimonium an contractibus annumerandum.
53 Affirmantium sententia tanquam verior probatur.
54 Matrimonium commodè ad societatem vitæ refertur.
55 Nuptiæ passim contractus disertè vocantur.
56 Plus legibus quàm Interpretum superstitiosa subtilitati deferendum.
57 Delicta quatenus contrahi dicantur.
58 Verba in dubio propriè & verè, non impropriè aut fictè accipienda
59 In his Institutionibus non omnes contractus numerantur.
60 Conjuges ad quæ sibi invicem obligentur.
61 Societas unius socii voluntate dissolvitur.
62 Alter conjugum alteri egenti alimenta præstare cogitur.
63 Ex nuptiarum contractu nulla in personam actio jure prodita
64 L[illegible] o actionis competit officium Magistratûs.
65 Pater filiam dotare per magistratum compellitur. item, quæ actiones sive remedia hodie occasione matrimonii competant.
66 Causa matrimonii num civilis, an Ecclesiastica.
67 Matrimonium est juris privati.
68 Quibus capitibus religio Christiana contineatur.
69 Matrimonium ad artem œconomicam pertinet.
70 Matrimonium tam inter Turcas & Iudæos, quàm Christianos, verum consistit.
71 Idq; ab omnibus Scriptoribus inter res civiles numeratum.
72 Moribus nostris matrimonium juris sacri esse videtur.
73 Enarratio l. 1. ff. de rit nupt.
74 Sacra apud Romanos duplicia: publica & privata.
75 Sacra privata & sacella in privatis ædibus vetita.
76 Vxor forum & domicilium mariti sequitur, omnemq; dignitatem ab eo accipit.
77 Interpretatio quorundam locorum sacræ scripturæ.
78 An matrimonium Sacramentis accensendum.
79 Stupenda Canonistarum & Pontificiorum impudentia.
80 Conjugium dulcissima imago nuptiarum Christi, & ejus sponsæ Ecclesiæ.
81 Sacramenti substantialia quæ.
82 Ad objectionem respondetur
83 Causa matrimonii Magistratui seculari adempta, & ad judicium Sacerdotum translata
84 Vsurarum causa an censeatur Ecclesiastica.
85 Quo sensu & respectu causa matrimonialis, ad Ecclesiasticas reduci possit.
86 Pleraq; controversiæ matrimoniales ex uno Dei verbo decidendæ.
87 Verbi divini interpretatio ad Ministerium Ecclesiasticum pertinet.
88 Contractus matrimonialis quo respectu sit mixtus
89 Consistoria matrimonialia ex quibus personis constare debeant: item an & quatenus in causis matrimonialibus appellare liceat.
90 Matrimonium omnino esse contrahendum, ostenditur aliquot argumentis.
91 Matrimonii Deus auctor.
92 Idq; ante primi hominis lapsum institutum.
93 Conjugium Deo gratissimum.
94 Prohibitio conjugii doctrina dæmoniorum.
95 Matrimonium est medicamentum adversus vagas libidines.
96 Honorabile connubium in omnibus.
97 Matrimonium tutissimum juventutis [illegible]
98 Per conjugium genus humanum propagatur, & sempiternum quodammodo efficitur.
99 Varia, eaq; præclara uxoris bonæ elogia.
100 Liberis nihil jucundius aut suavius.
101 In suis liberis unusquisq; quasi renascitur.
102 Per matrimonium immortalitas artificiose introducitur.
103 Perq; illud Ecclesia Christi colligitur, ac Respublica conservatur.

1 4 Con-

104 *Conjugium Reipublic. seminarium & fundamentum.*
105 *Olim cœlibes puniti, mariti verò variis præmiis affecti.*
106 *Ius trium vel plurium liberorum quale.*
107 *Contrariorum dissolutio.*
108 *Persecutionibus sufferendis multò sunt expeditiores cœlibes quàm qui uxoribus sunt alligati.*
109 *Explicatur locus D. Pauli 1. ad Corinth. c. 7. v. 28.*
110 *Uxorem ducens, libertatem vendere dicitur.*
111 *Nullum hujus vitæ extat bonum, cui non sit aliquid acerbi admixtum.*
112 *Uxoris vitium aut tollendum, aut ferendum.*
113 *Nam omnes uxores parùm suis maritis fidæ.*
114 *Memorabile Arriæ, Romanæ mulieris, facinus.*
115 *Ut & illud de nonnullis Minyarum uxoribus, quæ maritos à mortis supplicio liberarunt.*
116 *Hodieq; uxores multæ obedientes & prudentes reperiuntur.*
117 *De uxore ducendâ, venustum Maicleri epigramma.*

1 MOdus patriæ potestatis constituendæ, sive causa ejus, est matrimonium, seu justæ nuptiæ. Ubi obiter notandum: non tantùm matrimonium esse patriæ potestatis causam: sed legimationem etiam, *de quâ §. ult. infr tit. prox.* & adoptionem, *de quâ infrà t. de adoptionibus.* Nam & his modis patriæ potestati subjiciuntur ii, qui statim, ut nati sunt, in potestate parentum non fuerunt, *ut allegatis jam locis, Deo annuente, dicetur copiosius.* Cæterùm priores duo modi naturam cum lege conjunctam habent: posterior verò solâ lege nititur, *l. 1. ff. de adoptionibus.* Ista porrò vocabula; nuptiæ, matrimonium, conjugium, & connubium, synonyma sunt, & pro eodem ferè usurpantur.
2 Nuptiæ proculdubio à nuptu, hoc est, velamine, sive à nubendo sic sunt dictæ; quòd veteres sponsam, quam adducebant sponso, in signum casti pudoris & liberalis subjectionis, obnubere, hoc est, obvelare seu obtegere solebant; ut ostendit historia Rebeccæ, quæ designatum maritum Isaac aperto capite non putavit aspiciendum: sed, cùm is meditandi & orandi causâ in agro deambulans, extra dubium singulari Dei consilio & dispositione, ei obvius factus fuisset, sublato pallio sive peplo sese operuit: ut scilicet hac ratione tum ingenuum pudorem ac verecundiam, tum subjectionem suam erga maritum testaretur. *Genes. cap. 24. v. 64. & 65. ibiq; D. Lucas & Andreas Osiander, in suis Notis. can. nec illud 30. quæst. 5. can. Feminæ 3. q. 9. Tertullianus in lib. de Virginibus veland. Mentzer in tractat. de conjug. sub tit. de nupt. pag. 183. Plin. lib. 28. cap. 9. Varro lib. 4. de Ling. Latin. Isidor. lib. 9. Etymol. c. de conjugiis Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 4. princip. 3 pag. 409. Eberhard Speckhan. cent. 2. quæstion. jur. class. 4. q. 4. Schardius in Lexico. Iurid. in verbo nuptam &c. Beiman. in Origin Hilliger. in Donello enucleato lib. 13. c. 8. lit. Hh. ubi plures citat.* Quanquam novissimè Paulus Cypræus *in tractat. de Connubior. jure, part. 2. de matrimon. c. 1. §. 1. numer. 3.* censeat: nuptiarum veram Etymologiam ex Hebræo fonte rectius petendam esse, nimirum à vocabulo נוב vel ניב nob vel potius nob sive nub, quod vigere, germinare, seminare, procreare, propagare, & fructificare notat: siquidem nubendo, vel per nuptias, liberorum & familiæ propagatio quæratur. Verùm negari vix poterit: radicem נוב (si modò præstantissimis Lexicographis, ut Marco Marino Brixiano, in suâ Arca Noha. Davidi de Pomis Medico Hebræo & Philosopho de tribu Iuda, &c. in suo צמח דוד. D. Iohanni Avenario Egrano, & M. Ioh. ... credere velimus) propriè de proventibus arborum, agrorum, herbarum, &c. accipiendam esse. Nec etiam Sacer Codex Biblicus ullo in loco de liberorum procreatione & semine hanc vocem usurpat: nisi fortassis placeat, Esaiæ. 27. vers. 6. voculam תנובה tenubah, tanquam nomen inde descendens, non de proventu & fructu, qui solet vegetare homines, sed de liberorum & seminis propagatione acceptare: *quemadmodum D. D. Beringerum Hebrææ Linguæ Professorem olim hic Tubingæ non incelebrem, sentire cognovimus.* Adde Christianum Becmanum, *de originibus Latinæ Linguæ ad lit. N. verb. nuptiæ. &c.* Porrò velum illud, quo caput sponsæ olim operiebatur, Latini Flameum indigitabant: unde Martialis *lib. 12. Epigram. 42.*

Præluxêre faces, velarunt flamea vultus.

Fortè ideò, quod Flaminica, seu Flaminis uxor, eo assiduè utebatur, *auctore Festo.* Aut potiùs flameum, quasi filameum appellatur. Nam & Flamines, quasi Filamines dicti putantur: quòd filo laneo caput cinctum habebant. Puellæ autem innuptæ, sine omni capitis tegmine, seu comatæ incedebant, etiam apud Germanos. Hinc *lib. 2. Feud. t. 24. §. 2.* ea dicitur esse in capillo, quæ est virgo sive innupta. Quod & in legibus Longobardorum, aliisque similibus occurrere, *post Fridericum Lindenbreg. in Glossar. verb. in capillo.* testatur D. Collega Besoldus *in Discursu Iuridico-politic. de nupt. cap. 1. num. 1.* Cæterùm de variis ceremoniis nuptialibus prolixè disserit Philippus Beroaldus *in oratione nuptiali, Mediolani habitâ.* Item Tiraquell. *in leg. connubial. 4. part. 1. gl. 1. num. 5 & seqq.*
Matrimonium à matris nomine, sicut atque omne 3
deducitur: quòd nempe fœmina ob id potissimùm nubat, ut mater fiat, *Augustin. lib. 19. contra Manichæos c. 26. Gell. lib. 18. c. 6.* atque hoc modo civitatem legitimâ & honestâ sobole repleat, humanumque genus conservet, *l. 1. ff. solut. matrimon. Nov. 22. de nupt. in princ.* sicque maxima illi cupiditas in hoc constituta sit, *ait Imp. Iustinian in l. 2. vers. cum etiam mulieres. C. de indicta viduitate toll. Timeus Faber disp. 5. ad Institut. Imperial. lib. 3. ad finem.* Vel, quòd matris munium seu officium sit, educare liberos: adeoque mater in pariendis, fovendis, curandis, & educandis prolibus, præcipuos labores sustineat: cum infans ante partum matri sit onerosus, in partu dolorosus, post partum verò laboriosus, *ut loquitur Gregorius Pontifex in c. ult. de conversione infidelium Iacob Typotius lib. 2. de legib. pag. 175.* Unde illud Virgilii, *Eclog. 4.*

Incipe parve puer risu cognoscere matrem:
Matri longa decem tulerint fastidia menses.

4 Vel, quòd filius plus de naturâ matris parti[illegible]per: materque parere cernatur, non etiam gignere pater: indeque mater semper sit certa, etsi vulgò conceperit, *l. quia semper. 5. ff. de in jus vocando.* pater autem incertus sit, & juris præsumptione, non verâ, indubitatâ, & certâ probatione ostendatur. *l. filium 6. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt l. Lucius Titius 83. ff. de condic. & demonst. D. Besol. d. Discurs. de nupt. cap. 1 numer. 3. Menoch. de arbitr. jud. lib. 2. cent. 1. cas. 89 numer. 5. & seq.* Hinc Telemachus apud Homerum Palladi sive Minervæ interroganti, an Ulyssis filius esset, respondit:

M[illegible]

Hoc est:

Ex illo genitum mater me dicit: at ipse
Nescio. Namq. suum valet haud quis nosse parentem.

5 Quæ etiam causa esse videtur, cur matres ardentius ament liberos, quàm patres, *secundum Menandrum.*

[illegible]

Hoc est:

Mater suos ardentius patre diligit.
Namq. illa proprios esse novit, credit hic.

Ex quo intelligitur: non sine temperamento quodam & grano salis accipiendum esse, quod Justinianus Imp. ait: nullum esse affectum, qui vincat paternum. *l. fin. in princip. C. de curatore furiosi.* Vincit etenim hunc maternus amor sobolis. Unde & Chrisostomus *lib. 1. de providentiâ.* cùm dixisset: exemplum summæ affectionis nullum nos majus novimus, quam patris erga filios: subjungit statim: nisi fortassis Esaias majus aliquid docuit, qui matris potius exemplo usus est, quæ erga natos suos longè misericordius afficitur, quam pater, &c *referente bi. Rittershusio. p. 59 & lib. 1. diff. rentiarum juris civil. & canonici. cap. 1.*

6 Conjugium a jugo sive conjungendo denominatur. Sicut enim jugo boves junguntur, & tam arctè tenentur, ut illud excutere nequeant, nisi eo aliunde solvantur: ita vir & uxor consuetudine matrimonii tanquam stabili parique jugo inter se vinciuntur & co[illegible] conjunctio solvi pro arbitrio non possit, *arg. l. si cùm dotem. 22. §. si maritus. 7. ff. so lut. matrim. Kiezel [illegible] matrim. [illegible] 192 Donell. l. 13. [illegible] de jur. civ. c. 18. pag. 195. in pr.* Vel,

7 ideo conjugium dicitur à conjunctione: quòd conjuges conjuncti in unum corpus coalescant & animis & corpore. Potissima quippe conjugii pars est animorum conjunctio Unde Ovidius *libr. 4. Trist. Eleg. 4.*

Qui duo corporibus, mentibus unus erant.

8 Connubium ex eo appellatur, quòd vir & mulier simul nubant. Quamvis etenim propriè mulieres nubere, viri uxores ducere dicantur, *l. mulierem. 5. l. si filius. [illegible] ff. de rit. nupt. & juxta illud Martialis lib. 9. Epigrammat.*

Nubere vis Prisco, non miror Paula sapisti:
Ducere te non vult Priscus, & ille sapit.

veteres tamen tam viros, quam fœminas nubere dixerunt, *argument. l. cùm vir nubit. 31 C. ad leg. Iul. de adulter.* & mulier, quæ viro tradebatur, nupta: vir, cui illa tradebatur, nuptus dici solebat: ut ex *Nonio Marcell. in lib. de proprietate sermon. & Sipontino in Epigram mate 39.* refert Joh. Borcholt. *infrà in princ[illegible] & in tract. de gradib. c. quid sit matrimonium. pag. mihi 24.* Unde & nuptiarum & connubii nomen, etiamnum hodie pro maris atque fœmin[illegible] conjunctione sumi palam est. Sane tunc vir uxori nubere [illegible] tur, cùm uxori se subjicit, eaque illi dominatur. Hinc illud Martialis *lib. 8. Epigrammat. 12.*

Uxorem quare locupletem ducere nolim,
Quæritis? Uxori nubere nolo meæ.
Inferior matrona suo sit, Prisce, marito:
Non aliter fiunt fœmina virq; pares.

Et de istis, aliisque appellationibus, quibus co[illegible] significatur conjugalis, videri quoq; poterunt *Mynsinger. h. numer. 5. & seqq. Heigius num. 14 & seq. Nicol. Hemmingius in libell. de conjugio & in [illegible] & Ioachimus à Beust. in tractat. de jure connubior. part. [illegible] de matrimon. c. 1. Iohan. Wigand de conjug. [illegible] col. Reu[illegible]n. disputation. [illegible] de matrimonio sive nupt. th. [illegible] 8. & 10 Eberhard. Speckhan. cent. 2. q. jur. cl. 2. q. 4. Thad. Pisoin [illegible] de sponsa. lib. part. 2. c. quot nomina matrimonium [illegible] Henning. Wegner. disput. 2. th. 3. jubilit. A. Alber. Gentil. lib. 2. de nupt. c. 3. Didacus de Madrano in tract. de conjug[illegible] connubiali cap. 2. & Arithmæus in pericul[illegible] secund. disput. 5 th. 4. pag. 91. & seq.* Cæterum [illegible] ætas, viri & uxoris, &c. derivation[illegible] Johannes Olorinus *Ethographia Mundi part. [illegible] muller. pag. 14 & seqq.*

Nuptiæ autem definiuntur hic Justi[illegible] & mulieris conjunctio, individua[illegible] dinem continens. Ita ferè & Modestinus nupt[illegible] definit, *in l. 1. ff. de rit. nupt.* Nuptiæ, inquit, sunt [illegible] ctio maris & fœminæ, consortium o[illegible] vitæ di[illegible] ni & humani juris communicatio. A[illegible] conj[illegible] ve nuptiarum definitiones, & quidem plen[illegible] sacræ Scripturæ fontibus haustas tradunt T[illegible] *D. Luther. Gen. cap. 24. Philipp. Melanth. in loc. communib. Theol. loco, de conjugio. D. Heerbrand. compend. Theolog. loco. de conjug. Hemming. in d. libello de [illegible] & c. D. Sigvvart. in fund. disp. [illegible] 43. D. Mentzer. in tractat. de conj[illegible] & [illegible] de nupt. pag. 86. & D. Hafenreffer in locis Theolo gic. lib. 3. stat[illegible] restaur. loc. 1. de conjugio. [illegible] definition[illegible]* Conjugium est unius mari. & unius fœminæ legitima & indissolubilis conjunctio, ad [illegible] vitæ consortium & propagationem generis humani [illegible] vinitus instituta. Verùm cùm Justiniani [illegible] definitio passim approbata & recepta, [illegible] partibus dextre explicatis & intellectis, sat[illegible] absoluta [illegible] cæteris omnibus prætermissis, ac[illegible] volvemus & explicabimus.

9 Itaque generis loco positum est, *conjunctio*, [illegible] non quamcunq;, sed justam duntaxat seu le[illegible]

intelligi conjunctionem, perspicuum est. Tum quia
Imperator Justinianus de justis tantum ac legitimis
nuptiis expressè tractat & loquitur, ut patet *ex princ.
hujus tit. ibi, ex justis nuptiis &c. & ex principio tituli
proxime subsequentis, ibi, justas autem nuptias, &c.*
12 Tum quia verba in nobiliori & potiori significatu
accipi oportet, *l. 1 § fin. ff. si ager vectigal &c. l. si duo.
13 §. 1. ff. de jurejur. Tiraquell. de retract. convent. §. 2.
gloss. 1. num. 5. Schrader. in tract. feud. part. 9. c. 7 nu-*
13 *mer. 99.* Tum etiam, quia personæ, quæ matrimonio
jungi queunt, certis legibus & gradibus distinctæ
sunt, intra quos copulari conjugio est prohibitum.
Leges siquidem definiunt, non solum, quæ contra-
hentium ætas esse, quorumque consensus interveni-
re debeat, sed etiam, cum quibus hæc conjunctio fi-
14 eri valeat: *ut infra tit. proxim. explicabitur.* Sed &
idem verbum *conjunctio* nuptias a sponsalibus dif-
ferre ostendit: quibus nulla conjunctio, sed spes so-
lummodo conjunctionis inducitur *l. 1. l. si puella 6.
ff. de sponsalibus l. si uxor. 3. §. divi 3. ff. ad leg. jul. de
adult. Duarenus ad tit. ff. soluto matrim. c. de nuptiis.*
Præterea per conjunctionem, non tam corporũ com-
mixtionem, quam voluntatum & animorum copu-
lationem, adeòque maritalem affectionem, sive mu-
tuum maris & fœminæ consensum, qui solus conju-
15 gium constituit, intelligimus, *l. cum hic status. 32. §.
si mulier. 13. l. penult. ff. de donat. inter vir. & uxor. l. cui
fuerit. 15. in fin. ff. de con. lic. & demonstrat l. nuptias. 30.
ff. de reg. jur. Nov. 22. c. 3 & Nov. 117. c. 3. vers. cum et-*
16 *iam ex solo affectu &c.* Tametsi in perficiendis & cõ-
summandis nuptiis, corporum conjunctionem &
commixtionem necessariò desiderari, frequentius
placuerit, *can. statutum. 30. cum seqq caus. 27. quæst. 2.
c. debitum. 5. ubi Felin. & Panormitan. de bigamis non
ordinand. Covarruv. in Epitom in quart. lib. decretal.
part. 2. c. 1. num 2. & 3. Heig. hic num. 18. Kling. in tra-
ctat. matr. causar. c. de matrimonio initiato. & cap. seq.
Petr. Nicol. Mozz in tract. de nupt. in princip. numer. 5.
Ioan. à Reberteria lib 2. disput. jur. propos. 1. Vult. infra
init. tit. de nupt. num. 22. Pet. Peck de testament. conjug.
lib. 1. c. 5. num 6. & Ioan. Kitzel in Synops. matrimon.
c. 4. theorem 1. lit. C. pag. 89.* Ex prædictis igitur per-
spicuum evadit; quod matrimonium eâ lege contra-
hi haud possit, ut copula carnalis non intercedat.
Nunquam enim pactis substantia rei, illâ salvâ per-
manente, mutari potest, *arg. l. cum precario. 12 in pr.
ff. de precario. & l. si donationis. 3. C. de contrah. empt.*
Atqui copulam carnalem esse de substantiâ matri-
monii, apparet ex *c. ult. de conditionibus appositis.* Præ-
terea inducta ad unum effectum, non debent operari
ejus contrarium. *l. quod favore. 6. C. de legib.* Atqui ob
copulam carnalem esse introductum matrimoniũ, con-
stat. Nec obstat, quod matrimonium non vitiet per-
petua continentia, exemplo beatæ Virginis Mariæ &
Josephi, inter quos matrimonium perfectum fuit
absque copulâ. *can. conjugium. 6. caus. 27 quæst. 2.* Nam
respondetur: consistere quidem matrimonium posse,
licet conjuges perpetuam servent castitatem: sed
tamen id non posse deduci in pactum: quia est contra
substantiam matrimonii, *d. c. ult. de condit. apposit.* Ne-
que verò tale pactum fuit inter beatissimam Virgi-
nem Mariam & Josephum. Sed & novum non est: ut
aliquid impediat matrimonium contrahi; quod non
dirimat contractum. *c. rursus. 6 qui clerici vel voven-
tes matrimon. contrah. poss.* Et multa expressa nocent,
quæ non expressa, non nocent. *l. expressa 195. ff. de reg.
jur.* Atq; ita hanc sententiam (contra Joannem Imo-
lensem *in l. ubi ita donatur 27. ff. de mort. caus. donati-
onib.* & Andream Siculum *in c. ult. de precariis.*) de-
fendunt D. Thomas *in 4. sentẽt. distinct. 28. quæst. ult.
in fine.* Adrianus *quæst. 9. de matrim.* Covarruv. *in d.
Epitome, part. 2 cap. 3. §. 1. n. 4.* eosq; cum aliis referens
Fachineus *lib. 3 controv. jur. cap. 37.* & Kubachius *cent. 1.
quæst. illustr. politico juridic. decur. 10. quæst. 7.*
Porrò ei, quod de consensu *suprà num. 15.* indica- 17
tum est, matrimonium scil. solo consensu contrahi,
non adversatur. *l. pen. ff. quando dies legator. vel fidei-
com. cedat.* ibi cum nuptię in personâ ejus puellę, quę
virum pati nequit, non procedant: dicendum vide-
tur, solum aut nudum consensum non constituere
matrimonium, sed concubitum quoque necessarium
esse. *Nam* solus quidem consensus nuptias facit,
dummodo is juri congruat, cæteraque adsint, quæ ad
justas & legitimas nuptias lex requirit. Inter cætera
autem requirit partes genitales, & ætatem nuptiis
idoneam, *ut dicetur infrà initio tituli proximi.* Et pro-
pterea rectè a Labeone *in d. l. penult.* traditur non
posse videri nuptam, quæ virum pati non potest, *A-
rumaeus disput. 2. Exercit. Justinian. th. 7. Speck. d. cent.
2. cl. 2. quæst. 5. num. 3.*
Rursus non obstat *l. in libera. 24. ff. de ritu nupt.* ubi 18
sola consuetudo vel concubitus matrimonium con-
stituere putatur. *Etenim* in liberæ mulieris consue-
tudine matrimoniũ ideo intelligitur, quia lex, con-
sensum ante consuetudinem sive concubitum inter-
venisse, præsupponit. Licet hodie non præsumantur
nuptię, nisi mulier probet, se animo eâ mente acceptã,
ut ibi esset uxor, *Nov. 74. c. 5 & not. Gothofr. ad d. l. 24.*
Similiter nihil movet *l. mulierem. 5 ff. de ritu nu-* 19
ptiarum. Ubi etiam deductio in domum exigitur.
Quandoquidem hoc tantum ibi tractat Pomponius:
Si quis absentem mulierem per solennem deductio-
nem in domum, uxorem ducere velit, epistolæ seu
nuntio id non rectè committi: quod absens in mari-
ti domum, rerum naturâ refragante, duci nequeat.
Interim tamen haud negat, quin solo nudoq; consen-
su, si quis velit, uxorem ducere possit. Cui nihil con- 20
trarium scribit Ulpianus *in prealegat. l. cui fuerit. 15. ff.
de condit. & demonstrat.* Imò assentitur potius, cum
conditionem nuptiarũ impletam ait, postquam du-
cta sit uxor. Ductam intelligit, quæ solo consensu
uxor facta est, quamvis nondum in cubiculum ma-
riti venerit, sed solo consensu in uxorem adoptata,
sicque nec in domum adhuc deducta fuerit. Nuptias
enim, *inquit Iurisconsult.* non concubitus, sed con-
sensus facit.

21 Minus urget *l. sancimus. 24 C. de nupt.* ubi solâ n[illegible]atum festivitate conditionem impleri Imperator affirmat. *Quia* ut plurimum nuptiæ tum temporis, isthâc pompâ & festivitate adhibitâ contrahebantur. Ideoque non ad id, quod jure fieri oportet, sed quod fieri solebat, respexit Imperator: neque voluit, alios etiam nuptiarum contrahendarum modos, consensum scilicet per verba de præsenti expressum excludere; sed hoc tantum modo indicare, solâ ætatis legitimæ impletione, nuptiarum contractarum conditionem non existere: quod manifestum est ex illis textûs verbis: *Et, non esse tempus inspiciendum, &c.*

22 Nihil præterea obest *l. cùm in te. 6. C. de donatio nib. ante nupt.* ubi itidem deductio mulieris in domum mariti constituit matrimonium. *Aurelianus* enim Imperator illic disertè eo de casu loquitur, quo ambiguum est, utrùm quippiam à sponso, an à marito donatum sit. Hac sanè specie distinguendum & inspiciendum est: num ante, vel post deductionem mulieris in domum viri, facta sit donatio. Si ante deductionem donatio facta est, ea subsistit: sin post, nō valet: quia hoc casu jam constat; eam, quæ in do-
23 mum deducta est, uxorem fuisse. Donationes autem inter maritum & uxorem prohibentur. *t. tit. ff. de donat. inter vir. & uxer.* Cæterùm, cùm non est ambiguum utrùm à sponso, an verò a marito donatum
24 sit: tunc distinctione istâ non est opus: sed si sponsus dedit, valet donatio: si maritus, non valet, *l. penult. ff. de donat. inter vir. & uxor.* ubi in eâdem quæstione Scævola respondit: *Non attinuisse tempus, an, antequam domum deduceretur, donatio facta esset, exprimi; sed, nisi ante matrimonium contractum, quod consensu intelligitur, donatio facta esset, non valere.* Quibus profectò ve[illegible]s apertissimè JCtus significat, matrimonium contractum consensu intelligi, etiam ante deductionem mulieris in domum mariti. Sed hac de re fusius agunt *Duaren. ad tit. ff. soluto matrim. c. de nupt q.2. Borcholt. in tract. de gradibus. c. in quibus differant matrimon. & sponsal pag. 80. & seqq. Donell. lib.13. Commentar. de jure civil. cap.20. pag.202. ibiq. Hilliger in suis not. ad lit. E. & F. Kitzel. synops matrim. 5. theorem. 10. lit. e. pag.173. Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Pap. tit.9. princip 5. illat 13. pag.445. Andr. Gerhard. decad.2. q.2. Paul. Berens disp.1 th.4. quæst.5. Arnisæus in Comment. polit. de jur. connub. c. sect.12 Pac. cent.5. consil. quæst.47. Fachin lib.3. controvers. jur. c.31. Specklian. d cent.2. class.2. quæst.5. Olemannus ad lib.1. disputat. jur. civ. Stephan. disp. 3. num. 28 cum seqq. Albericus Gentilis lib.2. disputation. de nuptiis. c.5. Hunnius in suis resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6. th.7. quæst. 60. pag. 642. & seqq.* ubi nominatim reprehendit & refutat dissentientes, *Hotomannum. lib. quæst. illustrium quæst.25. & lib.5. observ c.6. Christophor. Struvium ad l.30. ff de reg. jur & Petrum Fabr. lib.2. semestr. c.21.* H[illegible]c dissentientibus ad stipulatur qu[illegible]q, [illegible]. Bocer[illegible] *in §. sunt & alia. 1. infrà hoc tit. num.60 & s[illegible] 97. pag. 123. item in disput. qua juncta est ejusdem tractatui de monetis. th.6.* Verùm eum meritò refell[illegible]t Dn. Christophorus Besoldus *in di[illegible]urs juridi. polit. de nupt cap.7. n.1. pag 31.* Sed & nost[illegible]æ sententiæ, tanquam divino & humano in jure fundatæ, accedit etiam magni nominis Theologorum auctoritas. Præter reliquos, D. D. Chemni[illegible]s *in* [illegible] *part loc. Theolog. loco, de conjugio pag. mihi 239.* Con[illegible] scribit, legitimus, seu pactio conjugalis est effi[illegible]ens causa conjugii: nascens autem inde obligatio, [illegible]s seu vinculum, est ipsa forma conjugii: coh[illegible]itatio verò & concubitus, est usus conjugii. Idem pl[illegible] adstruit D. Mentzerus *in tractat. de conjugio. pag.* [illegible] De quo infrà alio loco per occasionem plura, *maximè ad princip. tit. de nupt. num.29. & seqq.* C[illegible] so- 25
lo consensu matrimonium contrahi, cer[illegible]: inde rectissimè sentire eos deprehenditur, qui statutum de lucro dotis, etiam in desponsata per verba de præsenti, quantumvis nondum cognita, neque ad domum traductâ, locum habere scribunt, *arg. l. nuptias.30 ff. de reg. jur l. Deo nobis.56. ibiq. Baldus. C. de episcop. & cleric. l. unic. §. igitur. 8. & §. quo à nobis. [illegible] C. de rei uxor act. Bart. in l. nihil interest. 5. num.1 ff. de act. rer. amot. Paulus Castren. in l. si marite. 3. § si pater num.2 ff. solut. matr. Rolandus à Vall. de luc. dot. quæstion.106. numer.1.18. & 36. cum se[illegible]q. Baldus Novell de dote. pag.6. privileg 37. in fin Gailius lib. 2. observat. 80. num.3. Matthias Stephan. cont. 1. quæst. 19. Paulus Birens d. disputation. th.4 quæst[illegible] n. 2. Schraderus in tractat feud. part. 9. c. 2. numer 13. Kitzelius synops. matrimon cap.5. theorem 7 lit d. pag 167. Thomas Sanchez in tractat. de matrimon. lib.1 desp[illegible] n[illegible] th. disputation.1. numer. 4. & seq. Mollerus libr 3. [illegible]emer. cap.23. Gentil. de nupt lib.2. cap.23. Bronchorst. cent consiliorum. assert.7. & alij, quos refert D. Magirus disputatione, de jure connub. de Anno 60[illegible]. thes 11 & Berlich. practicab. conclusion. part.3. conclusion 25* Vide tamen aliter sentientem Jacobum Canc[illegible]m *part.3. variar. resolut. jur. num.118. fol.231.* Ex quo & illud infertur: si quidam cum virgine cont[illegible]t sponsalia de præsenti, eamque postea, non e[illegible] benedictione ecclesiastica, cognoscat: & ante d[illegible] nuptiis solennibus destinatum, moriatur: part[illegible] gitimum esse, & successiones quoque, ut inter c[illegible] juges, procedere posse. *l. si donationum. 22. C. de nu[illegible] Georg. Beat. in decis. Saxon. cent. de matrim tit 2[illegible] & part.2. tit.7 eumq; laudans Dn. Collega Be[illegible]oldus d.[illegible] curs. de nuptiis cap.6. num.11. pag.20. & cap.7 num[illegible] pag 31.* Tametsi nonnu[illegible]i dissentiant, isti[illegible]q[illegible] [illegible]ibus mu[illegible]rum videatur, Fürstlich Würtembergisch erneuwert Landrecht/ *part 4. tit.2. pag. 431 Bodr[illegible] [illegible]sion. 22. numer. 33. 36. & 38. D. Christophorus Be[illegible] disputatione, de nuptiis, de Anno 1612 th.27 & d. di[illegible] curs. de nuptiis. cap. 6. numer. 9. pag. 28 Salicetus i[illegible] cùm in te. 6. C. de donat ante nupt. C[illegible]pranus in tractat. de connubior. jure. part. 1 de spon al[illegible]us. cap. [illegible] §. 3[illegible] Freherus lib. 3. de infam cap.17. numer 1. Bodinus [illegible] 1. de Republic. cap. 3. Petrus Faber ad l. l[illegible] ff de r[illegible] jur. bisq; cum aliis referens Stuckius in Exercitat[illegible] man.*

nian. part. 1 decad 2. aſſert. 3. lit. I. pagin. 150. Adde Mynſingerum *cent. 6. obſervat.* 78. ubi, relatis pro utraque parte pluribus auctoritatibus, hanc quæſtionem Imperatoria deciſione & pragmaticâ ſanctione indigere ſubjicit. *num. ult.* Eamque paulò fuſius explicavimus infra *ad princip. tit. de heredit. quæ ab inteſt. defer. num.* 4. 2. *& ſeqq.*

26 Planè jure Canonico exigitur, uſuque hodierno & optimâ conſuetudine ubique ferè locorum obſervatur: ut in Eccleſiis matrimonia per Miniſtrum verbi divini publicè per vices & intervalla aliquot dierum proponantur, ſive denuncientur atque proclamentur: cùm alias forſitan plures, tum maximè hanc ob cauſam; ut medio temporis intervallo, num aliquid fortaſſis eſſet, quod matrimonii conſummationem impediret, tempeſtivè diſpiceretur: quia videlicet conſummato matrimonio, res in integrum poſtea reſtitui in virgine nullo modo poteſt: in viduâ, ſine infamiâ turpique maculâ non poteſt. Addo

27 & alteram, cujus vel maxima habita fuit ratio in Chriſtianâ Eccleſiâ: nempe ut honeſtas in hac ſanctâ corporum conjunctione ſervetur: quod non fieret, ſi ſtatim ut facta eſt ſtipulatio, ad concubitum effreni libidinis impetu conjuges proruerent. Quamvis autem certum illius intercedentis temporis ſpacium ſub lege, vel in primâ Eccleſiâ fuiſſe, non legatur: rectè tamen videtur poſtea illud definiiſſe Eccleſia, veluti trinundinâ promulgatione, in ſolenni cœtu faciendâ; ut in Domo Dei πάντα εὐσχημόνως, καὶ κατὰ τάξιν (*ex Apoſtoli doctrinâ. 1. Corinth.* 14. *v.* 20) peragantur: *ut prolixè declarant Th. Beza in tractat. de rep. pag.* 4. *Menizerus in tract. de conjug. ſub tit. de ſponſalib. pagin.* 1. *& Iohan. Kitzel. d. Synopſ. matrimonial. cap. 4. theorem* 6 *lit. f. & g. cum ſeqq. pagin.* 112. Tametſi repugnet temere Bachovius *in not. & animad. verſ ad Treutler. vol. 2. diſputat. 6. th. 1. lit.*

28 *A. in verb. & ſunt ſponſalia, &c. pag.* 236. Requiritur item, ut vir & uxor, accedentibus Eccleſiæ precibus & benedictione adhibitâ, per eundem verbi Miniſtrum jungantur & copulentur. Proinde matrimonium, quod ſine hac neceſſariâ ſolennitate initum eſt, vix juſtum & legitimum erit pronunciandum, *can.* 1. 2. *& ſeqq.* 3 . *q.* 5. *can. nullus.* 15. *q.* 2. *can. nit. diſtinct.* 23. *c. cum inhibitio ubi Canoniſtæ communiter. de clandeſtina deſponſat. Novell. e nu.* 89. *B aver. in tractat ſuper l. d ſ amari. C. de ingen. manum. ſſ. c* 2. *num.* 23 *pag. mihi* 6 *& ſeq. Cujac. ad rubr. tit. de ſponſalib & matrim. Stephanus de Maleſcot. in tract. de nupt.* 1. 1. *pag.* 7. *& c. 2. pag* 2 . *D. Bocer. in §. ſunt & alia.* 11. *infrà boc tit num. pag.* 2 *& claſſ. . diſput. 9. theſ.* 69. *lit. C. & D. edit* 2 *Menochi. conſil* 69 *lib.* 1. *Ceph. con ſil.* 422. *lib.* 3. *Ioan. Vincentius Hondedeus conſil.* 87. *volum.* 2. *part.* 6. *numer.* 14. *& ſeqq. Cypræus in tract. de connub. jur. part.* 1. *de ſponſal. c* 11. *§.* 14. 15. 16. *& ſeqq. Arniſæus d. Comment. polit. de jure connub. c.* 3. *ſect. ult. Zepper. de legibus Moſaic. lib* 4. *cap.* 21. *fol.* 551. *Louys Servin. tom. 1. playd.* 7 *fol.* 321 *& tom. 2. playd* 25. *fol.* 433. *item tom. 3. playd. 5. fol.* 5 *playd. 7. fol.* 137. *Rittershuſ. in expoſit. Novell. part. 4. cap. 1 numer.* 16. *Ioach. Stephan. ad Novell.* 2. *numer.* 8. *& Nov.* 140. *ad finem. Iohan. Georg. Beſold. decad.* 1. *conſ.* 7. *ibidemq; referens D. Collega, Chriſtophorus Beſoldus volum* 4. *conſ.* 143 *numer.* 12. *itemq; volum.* 5. *conſil.* 247. *fol.* 285. *& ſeqq.*

29 Nec noſtram hanc evertit ſententiam, quod ſuprà de ſolo conſenſu matrimonium conſtituente pronunciatum eſt. Quamvis enim ſola illa partium contrahentium legitima conſenſio, ſit conjugii cauſa efficiens & conſtituens: hæc tamen pervetuſta, & juſtis de cauſis ſancita ſolennis nuptiarum in Eccleſiâ benedictio, requiſitum ſeu adjunctum quoddam eſt, matrimonium conſtitutum quidem conſequens, ſed adeò neceſſarium, ut, ſi verum, ſi juſtum, ſi legitimum illud eſſe debeat, omitti hæc nec debeat, nec
30 poſſit. Introductus etenim eſt ille benedictionis ſacerdotalis ritus, non modò ut DEO, ſicuti par eſt, conſecretur individuæ conſuetudinis vitæ initium: verùm etiam ut innumeris alioqui fraudibus occurratur. Unde ſufficiam, inquit Tertullianus *ad uxorem lib. 2. pag. mihi* 483. ad enarrandam felicitatem ejus matrimonii, quod Eccleſia conciliat? Et B. Ambroſius *lib 9. Epiſt.* 0. *pag. mihi* 75. *fac.* 2.) conjugium velamine ſacerdotali & benedictione ſanctificari oportet. Chriſtianis certè admodum turpe fuerit, non conſciâ Eccleſiâ matrimonium inire, unde naſcantur futuræ Eccleſiæ membra: cùm ipſas profanas gentes conſtet, ritibus penè infinitis ſua conjugia iis, quos falsò Deos arbitrabantur, conſecrâſſe. Sed & prima illa conjugii à DEO ipſo, Evam Adamo tradente, profecta benedictio, hanc futuris omnibus vere ſanctis conjugibus regulam omnino videtur præſcripſiſſe, ut, qui conjugium initurus eſt, teſtibus cum Eccleſiâ Angelis, uxorem non tam ex parentum, quàm ex DEI ipſius, per os Miniſtri ſui loquentis, manu traditam accipiat: quemadmodum id explanat Theod. Bez. *dicto tract. de repudiis & divortiis. p.* 5. Eâdem quoque de re eleganter diſſerit Arniſæus *d. Comment. de jur. connubior. c. 3. ſect.* 2. *numer* 2. *& aliquot ſeqq.* Item Dn. Beſold. *in diſcurſ. de nupt. cap.* 7. *numer* 3. *pag.* 32. & Kitzel. *d. Synopſ. matrimon. cap.* 5. *theorem.* 10. *lit. d. & e. pag.* 174 Porrò quando tertius quiſpiam interveniendo poſſit conſummationem ſponſaliorum vel matrimonii impedire, noviſſime docuit Matthias Berlichius *deciſ. aur.* 76. *pag.* 258. *& ſeq.*

Dicitur in definitione, VIRI & MULIERIS. 31 Quibus verbis Polygamia ſeu uxorum pluralitas manifeſtè removetur; adeoque ſignificatur, in uno matrimonio non debere eſſe vel unum marem & plures fœminas, vel unam fœminam & plures mares. Siquidem primæ conjugii inſtitutionis vox eſt: *Et homo adhærebit uxori ſuæ* (non uxoribus ſuis) *& erunt duo* (non plures) *in carne unâ. Geneſ.* 2. *v.* 24 Hanc inſtitutionem primævam, pravâ quadam conſuetudine neglectam, ipſe Chriſtus Filius DEI, evocat, ad eamque omnes poſthac ſub conſcientiæ ratione

revoca-

32 revocatum iri subindicat, *Matth.19. v.4.* Itidem Paulus Apost. disertè scribit: *Unusquisq; suam uxorem, & unaquaque suum virum habeat*, *1. Corinth. 7. v.2.* Quibus verbis utrique unum tantùm vice mutua conjugem apertè assignat. Accedit & hoc; quod, cum idem Paulus allegato jam loco dicat: *Vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier.* haud obscurè indicat, quod qui unam duxit uxorem, non possit, eâ vivente, alteri fidem conjugii dare: cùm
33 non ampliùs sui sit juris. Quò pertinet etiam textus *in c. gaudemus. 8. §. quia vero. de divortiis.* ubi habetur, quod affectus conjugalis in plures fœminas dividi non debeat: cùm ab initio una costa in unam fœminam, non in plures, sit conversa. Hinc quoque Romani Imperatores, Diocletianus & Maximia-
34 nus, non immeritò his verbis rescripserunt: *Neminem, qui sub ditione sit Romani nominis, binas uxores habere posse, vulgò patet: cùm etiam in edicto prætoris hujusmodi viri infamiâ notati sint. Quam rem competens judex inultam esse non patietur. l. 2. C. de incest. nupt.* Imò non solùm ei, qui binas nuptias, sed & ei, qui bina sponsalia eodem tempore constituta habuerit, infamia irrogatur, *l. 1. in fi. l. quid ergò. 13. §. 1. & 2. ff. de his, qui not. infam. l. nemo. 7. ubi eleganter Gotofred. C. de Iudæis. l. eum, qui duas. 18. C. ad l. Iul. de adul.* ubi Impp. Valerianus & Gallienus pronunciarunt: eum, qui plures uxores duxit, stupri etiam pœnâ coërcendum esse: *de quâ in §. item lex Iulia de adulteriis 4. infrà. de public. judic.* Hodie verò nova Caroli V. Imp. Constitutione, *art. 121. de publ. jud. crimin.* quæ communi omnium Ordinum Imperii consilio lata est, bigamus, sive digamus, hoc est, is, qui duas eodem tempore habet uxores, adulterii, sicque capitis sive gladii, pœnâ plectitur, *per l. quamvis. 30. in fin. C. ad l. Iul. de adult. & d. §. item lex Iulia. 4. infrà, de pub. jud. Schneidevvinus infr. tit. prox. de nupt. licit. part. 2 num. 5. Borcholt. in tract. de gradib. c. quid sit matrimonium. pag. mihi 28. Val. Guil. Forsterus disput. 3. th. 9. Speckhan. cent. 1. quæst. 70. numer. 5. Nicolaus Vigelius de publ. judic. in specie. c. 6. tit. 9. de bigamia. pag. mihi 233. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 9. princip. 2. illat. 20. Ludovicus Gilhausen in sua arbor. judic. crimin. c. 2. tit. 19. numer. 1. Coler. decis. 176. numer. 80. & seq. part. 1. Modestin. Pister. consil. 42. num. 13. cum seq. vol. 2. Matthias Berlichius. part. 4. conclusion. practicabil. conclusion. 28. num. 1.* Quamvis plerisque in locis, statutis municipalibus, vel usu, bigamos & adulteros non capitali pœnâ, sed aliâ extraordinariâ & arbitraria puniri, constet: *tradit. Dn. Collega Besoldus, part. 5. consul. 2. num. 4. & seqq.*

35 Nec moverit quempiam, quod Lamech, ex maledictâ Caini posteritate oriundus, primus duas uxores (ex quibus uni nomen Ada, alteri nomen Sella fuit) duxerit, *Gen. 4. v. 19.* Abraham ad Sarai ancillam nomine Agar ingressus, sicque polygamus factus fuerit, *Gen. c. 16. v. 4.* Esau pariter uxores duas, nempe Judith, filiam Beeri Hethæi, & Basemath, filiam Elon, acceperit, *Gen. 26. v. 34.* & iis viventibus adjunxerit tertiam Mahelet, filiam Ismaelis, filii Abrahami, *Gen. 28. v. 9.* Jacob item duas uno tempore uxores, Liam & Rachel habuerit, *Genes. 29.* cumque earum famulabus, sibi in conjugium traditis, concubuerit, *Gen. 30.* itemque Elkana duas tenuerit uxores, nempe Annam & Phenennam, *Reg. 1. cap. 1. v. 2.* David quoque sex uxores, *Reg. 2. c. 3.* & concubinas decem, *Reg. 2. c. 20. v. 3.* Salomon uxores septingentas, & concubinas trecentas, *Reg. 3. c. 11. v. 3.* Roboam uxores decem & octo, concubinas autem sexaginta, *Paralip. 2. c. 11. v. 21.* Abia uxores quatuordecim, *Paralip. 2. c. 13. v. 21.* Joas denique simul uxores duas in conjugalem complexum admiserit, *Paral. 2. c. 24. v. 3.* horumque (quorundam opinione) exemplum Indi, Thraces, Persæ, Syri, Parthi, Numidæ, Mauri, Siculi, Athenienses, & aliæ gentes secutæ videantur: *Bardesanes Syrus in lib. de fato. Strabo lib. 15. Pomponius Mela lib. 2. Ammianus Marcellinus lib. 23. Herodotus in Terpsichore, Salustius in Iugurtha, Plutarchus in vita Dionis*: nec non Cæsares, Julius & Valentinianus, plures uxores simul, liberorum quærendorum causâ, ducere permiserint, *ut tradit Suetonius in vita Iuly. c. 52. Cassiodorus in Tripartita Historia lib. 8. c. 11. Paulus Diaconus lib. 2. & hos referens Tiraq. in 7. lege connubial. numer. 20. 21. 22. 23. & seq.* Ista, *inquam*, ex- 36
empla omnia neminem moverint: Tum quia sancti illi Patres, utpote homines, sicque variis infirmitatibus obnoxii, suos nævos habuerunt; & in illis polygamiam DEUS, ad Christi adventum usque, magis toleravit, & hac in parte dispensavit, quam approbavit, *Ioh. Brent. & Lucas Osiand. in explicat. cap. 2. Gen. D. Heerbrand. in compend. Theol. loc. de conjug. q. Quid igitur de digamia, &c. D. Sigvvart. prædicta disput. 22. th. 68. Iohan. Erhard. Cellius Gener meus, si instar, exoptatissimus in speculo connubiali* (Eheipiegel) *concione 12. pag. 160. & seq. Tarnovius lib. 2. de conjug. c. 21. & aliquot seqq.* Tum quia non tam spectandum 37
est, quid a sanctis istis Patribus factum sit, quam quid secundum verbum Dei ipsis præscriptum, fieri debuerit. *l. sed licèt. 12. ff. de offic. præsid.* Et vulgò notum est: non exemplis, sed legibus judicandum esse, *l. nemo. 13. C. de sentent. & interlocut. om. jud.* Tum postremò quia quod ignoscitur, & non præcipitur, non statim sine vitio esse censetur, *arg. l. & si quis. 4. §. Divus. 14. ff. de religios. & sumpt. funer.* adeoq; quod permittitur, & non disertè prohibetur, non statim approbatur. *can. hac ratione. 8. ubi gl. ad liu. g. ca. 1. quæst 1. Menoch. lib. 2. arbitrar. judic. cent. 1. ca. 4. num. 22. Kitze. synops. matrim. wial. c. 3. t. certem. 1. g. pag. 19.* Et certè quod Polygamia Patrum vetitum fuisse peccatum, hoc argumento probari potest: Omnis legis transgressio est peccatum. *1. Ioh. c. 3. v. 4.* At Polygamia est legis transgressio. *Gen. d. c. 2. v. 24.* ubi Deus instituit matrimonium, ut duo sint in carne unâ: & non tres, vel quatuor, vel plures. Hanc primam conjugii legem Christus renovat *Matth. d. c. 19. v. 4. & 1. Cor. d. c. 7. v. 2.* Non oberit, si dicatur, progressu temporis ab illâ primâ matrimonii lege

cesse

esse recessum; & per desuetudinem a Patribus beatis illi esse derogatum. Tum quia (ut paulo antè dictum) non exemplis, sed legibus judicandum. Tum quia, cum Patres subsint Deo Creatori, & naturæ: quomodo leges ej⁹ abrogare potuerunt? Tum quia, cum ob duritiem cordis illorum polygamia sic fuerit tolerata, Matth. d. c. 19. v. 8 patet, eam non fuisse approbatam. Idque manifestius liquet ex illo Christi dicto: ab initio non fuit sic. d. cap. 19. v. 8. Nec urget, quod cum Deus multa beneficia sanctis Patrib⁹ præstiterit; videatur ei Polygamia non fuisse exosa. Nam cui bene cupimus, eidem benefacimus. Aristot. lib. 10. Ethicor. Respondemus enim negando consequentiam. Insignia quippe nobis confert beneficia Deus: non tamen ob ea probat peccata nostra. Davidi insigniter benefecit: non tamen propterea ejus adulterium & homicidium probavit: scilicet non semper agit nobiscum secundum peccata nostra: sed secundum misericordiam suam. Misericordiæ siquidem est, quod non consumimur. Esa. 103. v. 10 Kubach. cent... quæst. illustr. politico-juridic. decur. 10 qua-

38 stion. 8. Cumprimis porrò notandæ sunt causæ illius tolerantiæ seu dispensationis: quas accuratè enucleat D. D. Ægid. Hunnius in Comment. super Matthæũ d. c. 19. pag. mihi 1171. & seq. Nam dispensavit Dominus hac in re cum Sanctis suis supra commemoratis: tum quia consuetudo hæc πολυγαμίας subserviebat complemento divinæ promissionis de multiplicandâ posteritate Abrahami, instar arenæ maris & stellarum cœli: tum etiam quia tam firmas radices egerat, ut difficulter mutari aut extirpari, in populo Israelitico præsertim, posset. Interim vero certum est, quod sancti illi Patres conscientiam suam polygamiæ usu non polluerunt. Sciverunt quidem Abraham, Jacob & David: tanquam donis Propheticis illustres, mentem primæ institutionis. Sciverunt autem & hoc, quod Dominus certis de causis in istâ le-

39 ge conjugii iis temporibus dispensaret. Quamobrem etiam per nullum unquam Prophetam legitur apertè reprehensa polygamia, licet abusus ejus redargueretur in Sacerdotib⁹ populi, Malach. c. 2. v. 14. & seq. Imò de Propheta Nathane testatur historia sacra, quod in nomine Domini dicat Regi Davidi: Dedi tibi domum Domini tui, & uxores Domini tui in sinu tuo Samuel. lib. 2. c. 12 v. 8. Ubi verba hæc, IN SINU TUO, non significant dominium illud Davidis, quod ad universos patebat subditos (quemadmodum Beza in tract. de polygam. p. 12. hunc locum interpretatur) sed sunt periphrastica notatio conjugii; quod ex loco simili apparet, Gen. 16. v. 5 ubi Sara inquit: se dedisse ancillam Agar Abrahamo in sinum ejus, id est, ut esset ipsius legitima conjunx. Pluribus hæc tractat D. Ægidius Hunnius loc. supr. laudato. hujusq; filius Helfricus-Ulricus lib. var. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 2. & 3. pag. 124. cum aliquot seqq. Quanquam autem temporibus illis a DEO, dictas ob causas, fuit dispensatum: nihilominus tamen certâ & expressâ lege ejusdem DEI cautum est jam inde ab initio creaturarum; ut unus tantùm mas, & una fœmina matrimonio jungantur, Gen. d. c. 2. v. 24. quam legem filius DEI repetiit, Matth. d. c. 19. v. 4. idemq; etiam jure civili sancitum esse, superiùs ostensum est, d. l. 2. C. de incestu nupt. & similibus. Atque hanc rem prolixè utramque in partem persequuntur Ioh. Wigand. de conjug. loco, de polygamiâ. Ioh. Brentius in libello, de causis matrim. c. 4. Petr. Martyr. in 1 lib. Samuel c. 25. fol. 145. Theodorus Beza in d. tract. de polygamiâ Hemming prælegato libell. de conjugio. c. de secundo polygamiæ genere. pag. mihi 39. & seqq. Balthas. Menzerus in tract. de matrim. c. 4. 5. & 6. Balthas. Meisn. in Philosoph. sobriâ. sect. 2. cap 5. quæst 1 pag. 639 cum seqq. Hunnius junior d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 3. quæst. 2 & 3. D. Besold. lib. 1. prim. c. 10. §. 2 n. 21 p. 357. & in disc. jurid. pol. de nupt. c. 4. & seqq. Arnisæ⁹ in Comment. polit. de jure connubior. c. 4. sect. 1. & aliquot sub-

40 seqq. Cæterum longè aliter se res habet, quando quis soluto iterè matrimonio, aliam uxorem ducit, adeoq; ad secundas, tertias, pluresve nuptias progreditur. Hoc n. vetitum aut vitiosum non est, Rom. 7. v. 2. & 1. Cor. 7. v 39. & 1. Tim. 5. v. 14. Ezech. 44. v. 22. Divus Augustin. de bono viduit. cap. 12. D. D. Andreas Osiand. in Enchir. Papa non Papa loc. 21. de matrim. pag. 178. D. D. Hassenrefferus in s. citato loco de conjugio, pag. 728. edit. 3. Latè Beza d. tract. cap. de alterâ polygamiæ specie. pag. mihi 32. & multis sequentib. Et explicabitur fusius in §. junct. & also. 12. infrà hoc tit. numer. 25. & seqq.

41 Præterea ex illis definitionis verbis, Viri & Mulierum, colligitur: omnem aliam conjunctionem vel in unâ specie (puta quando mascul⁹ cum masculo coit: aut duæ mulieres fricando se invicem corrumpunt: vel etiam mas præposterâ Venere fœminam cognoscit: de quâ specie loquitur Paulus ad Rom. c. 1 v. 26. & 27.) vel in diversâ (hoc est, quando mascul⁹ coit aut cum animali bruto: aut fœmina sese ab eodem cognosci patitur: de quâ specie agit textus in Levit. c. 20. v. 15. & 16. detestandam esse, & sub pœnâ gladii, seu capitis prohibitam, l. cum vir nubit. 31. C. ad legẽ Iul. de adult. l. 1. §. qui puero ff. de extraord. criminib. Novell. 77. c. 1. & 141. c. 1. ubi Gothofr. in verb. acerbiora. & c. d. §. item Lex Iulia de adult. 4. instit. de public. judic. can. adulterii. c. offerebat. c. flagitia c. ujus. 32 quæst. 7. c. clerici. 4. ibiq; gloss. in verb. subjiantur. de excessibus prælator. Estq; isthæc Diabolica Venus etiam ipsis brutis exosa, juxta Petrum Ærodium lib. 8. rer. judic. tit. 2. c. 11. fol. 657. Unde à leone, castissimo animali, jugulari statim leænam, quæ (ut fieri nonnunquam solet) cum pardo coierit, post Secundum Maternum. & Rittershus. ad Oppian. lib. . Cyneg. v. 230. scribit D. Besold. d. discurs. de nupt. c. 3. n. 3. Enimverò hodie ex constitutione criminali Caroli V. art. 116. tale contra naturam facin⁹ (quod peccatum Sodomiticum vulgò indigitant) perpetrantes igne cremantur. Et de isto execrando crimine plura videantur apud Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. Sodomia. & §. fornicatio. Francisc. Viv. lib. 1. com. opin. in verbo, Sodomia. & lib. 2. com. opin. in verbo, Mulieres.

& in verbo, Sodomia. Menoch. de arbitr. jud. lib. 2. cent. 3. cas. 286. per tot. Farinacium lib. 4. prax crimi. al. tit. 16. quæst. 147. & Kitzelium d. synops. matrim. c. 3. theorem. 1. lit. I, & K. pag. 20.

42 Additur in definitione: *Individuam vitæ consuetudinem continens.* His verbis (quibus illa Modestini consonant, *Consortium omnis vitæ, prædllegat. l. 1. ff. de ritu n ptiar.*) indicare voluisse Justinianus videtur conjuges, quamdiu cohabitant, iisdem fortunæ flatibus, prosperis & adversis, esse expositos. Vitam namq; 43 non tantùm ζωήν, id est, vitam morti contrariam, sed etiam facultates & alimenta, quibus vitam ipsam sustinemus, nec non fortunam, quæ viventibus accidit, denotat; *ut testis est Donatus in (hormionem Terentii. Tiraq. de nobilit. c. 31. n 367. Borcholt. infrà in princ. tit. de nupt.* Hinc & perbellè Musoni⁹ *apud Stobaum sermone. 67. circa finem.* inter cætera docet: o- 44 mninò communem vitam in matrimonio requiri & mutuam viri uxorisque curam, tum in secunda, tum adversa valetudine, adeoque omni tempore. Hinc quoq; pia uxor in secundis rebus socia est, quæ congratulatur: in adversis socia est, ut auxilium consiliumq; præstet. Quid enim tam humanum est, quam fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse: ut scitè respondit Ulpianus. *l. si cum dotem. 22. § si maritus. 7. vers. quid enim, &c. ff. solut. matrimon.* Quò facit illud Euripidis:

Γυνὴ συνοικοῦσ' ἐν νόσοις καὶ
Ἥδιστόν ἐστι, δώματ' ἢν οἰκῇ καλῶς,
Ὀργήν τε πραΰνουσα, καὶ δυσθυμίας
Ψυχὴν μεθιστᾶσα. Hoc est.

Uxor marito in malis & morbis suavissima est: domum si rectè inhabitet, iram mitigat, & à tristitia animum evertit, *si cuti interpretatur Benedict. Aretius in problemat. Theolog. part. 1. loco 19 de matrimonio pagin. 219.* Vel certè illis definitionis verbis ostendi- 45 tur, matrimonium individuam vitæ consuetudinem esse, animo scilicet, & voto. Contrahitur quippe matrimonium ea mente & proposito, ut sit consortium omnis sive totius vitæ, perpetuaque conjunctio, hoc est, ut nunquam dirimatur, *l. 1. ff. de jur. dot. l. liberorum. 220. § præter hæc 3. ff. de verb. significationibus.*

46 Quemadmodum & contra divortium propriè dicitur, quod eo fit animo, ut perpetua sit disjunctio seu separatio: non si iracundiâ quadam conjuges ad tempus separantur, *l 3. ff. de divort. & repud. l. quidquid. 48. ff. de reg. jur. Anton. Faber. tom. 1 Jurisprud. Pap. tit. 9. princ. 2. illat. 6. pag. 410. Arnisæus d. Commentar.* 47 *de jur. connub. c. 5 sect. 1. num 4 & seq.* Ideoque non posse ad temp⁹ contrahi matrimonium, rectè à Pontifice Gregorio IX decretum est, *c. ult. de condition. bus appositi.* Tametsi certæ & arduæ possint incidere causæ, propter quas fiat divortium, *l. 1. ff. de divort. l. consensu. 8. C. de repudiis. De quibus explicabitur commodius in §. sunt & aliæ. 11. infrà tit. proximo.* Sed hoc malum ex peccato, & perversa hominum concupiscentiâ natum est. Prima siquidem conjugii institutio has ærumnas nesciebat, & verè individuam vitæ consuetudinem arctissimamque societatem continebat, propter quam etiam liberi domum & cohabitationem parentum relinquerent, cum conjugib⁹ proprios suos quasi nidulos, & suavissima do[illegible] perpetuæ consuetudinis habituri: *ut eleganter tradit [illegible] Balduinus. & hujus nomine suppresso Stephan. de Malescot. in tract. de nupt. c. 1. pag. 15.*

Eadem insuper verba, *individuam vitæ consuetudinem continens*, concubinatū (jure civili c[illegible] permissum, *tot. tit. ff. de concubinis. l. un. C. eod. Novell. 12 cap. 4. Novell. 18. cap. 5. Novell. 74 & Novell. 11[illegible]. c. 2. & 3.* Neq. huic quidquam derogant *Novell.* [illegible] *c. 1. § [illegible] & 7. & Novell. 123. c. 1. & 12. cum similib.* quia concubinatum duntaxat Episcopis & Clericis, q[illegible] inc[illegible]biles, & undiq; irreprehensibiles esse, la[illegible] exemplis præire debent. *d. Novell. 6. c. 1. in princip.* interdicunt: ac proinde ad Laicos id per[illegible]: neq[illegible] *arg. l. quod verò 14 ff. de leg. Gœdd. ad l. libro memorabili Massurius. 144. n. 9. ff. de verb. signif. Hunn. d. lib 1 [illegible] re, o'ut. jur civ. tract. 3 quæst. 4 & vol. poster. ad Trent. disput. 15. th. 3. Theodor. Reinkingk de Regim. ecclesi. lib. 3. class 1. c. 7 n. 4. Bullæus discurs 1. de tribus generalissi præcept. jur. conclus. 2. pag. 35.* a m[illegible]trimonio [illegible] feste discernunt ac separant. Etenim eo animo, *ut paulò antè dictum, num. 45*) initur matrimonium ut habeat consuetudinem vitæ individuam, id est, quæ non dividatur aut dirimatur. At [illegible] conjun[illegible]io, neq; hoc proposito conju[illegible]ctorum in[illegible]tiutur, neque etiam eam vim obtinet, ut non [illegible] alteri, cum velit, ab altero invito di[illegible]edere, *l. 1 ff. de concubinis.* Etsi verò jure civili Justinianeo c[illegible]natus sit permissus, *ut modò probatum, & monitum ad §. 3. num 7. suprà de just. & jure:* j[illegible]re tamen Di[illegible] itemque Canonico planè est prohibit⁹, *1. Cor. 7 v. 2. can. Concubinæ. [illegible] & seq. caus. 32. quæst 2. c nemo. 4. c. dicat aliquis 9. c meretrices. 11 & can. seq. caus. 32. q 4.* Itaque Imperator Leo Jus Justinianeum h[illegible] parte meritò abrogavit *Novella [illegible]ná. 91.* quam multi q[illegible]que Christiani Magistratus in Ditiones suas pr[illegible]troduxerunt. *Vide D. Besoldum. d. discur[illegible] de nuptiu. c. 4. num. 8 pag. 16. nec non in Comment ad Ordinationes Politicas inclyti Ducatûs Würtemberg. tit* vom Ehebruch/ *&c. num. 3 pag. 338.*

Nec obstat *can. is, qui non habet. 2 cum [illegible] 34 [illegible] distinct.* ubi Pontificio jure concubina[illegible] licitus. Nam *can. omnibus. eâdem distinct.* qu[illegible]mè præcedit, & Gratiani mentem ex[illegible]at[illegible]stendit, *in vers. concubina autem, &c.* n[illegible] nonibus non agi de vera concubina, d[illegible] differimus: sed de ea uxore, quæ cessantibus dotalibus instrumentis unita est, & conjug[illegible]li affectu adsciscitur. Hanc, *inquit*, affectus facit conjugem: concubinam verò lex (*scilicet Canonica*) nominat [illegible]dem ut omnem peccati, scandali, fornicationis [illegible]spicionem vitem⁹: canones in dubio, ubi benedictio sacerdotalis non intercessit, & omnia solenniter acta non sunt potius concubinatum, quam matrimonium præsumunt: tametsi revera matrimonium adsit. E[illegible]

48 49

ita docet Gœddeus in d.l.144 ad fin. ff. de verb. signific. quamvis in contrarium disputent Valentin. Forster lib.6. de successionib. ab intest. c.5. hujusq; filius Val. Guilielm. Forster. disput.3. thes.11. tumq; referens Hunnius junior, disput 2. th.1 & d. lib.1. tractat.2. quaest.5. item Rittershusi° in tract. de different. jur. civ. & canon. lib.2 c.19. Vide quoq; Treutlerum vol.2. Disput.16 th. 3 ad lit. A. ibiq; Bachovium pag.1910.

50 Multo minus refragatur, quod suprà audivimus; Patriarchas & Reges Vet. Testam. non solum uxores, sed & concubinas plures habuisse. Quandoquidem dicendum: concubinatum illorum verum conjugium fuisse, Genes. c. 16. v.3 atque inter primarias conjuges & concubinas, hoc tantum fuisse discriminis, quod hæ inferiori gradu & loco erant: harumq; liberi, cum liberis ex herili conjuge, non pariter succedebant, Genes.25.v.5. Augustin. lib.16. de civit. Dei. c.34. Heerbrand. in Compend. Theolog. loc. de conjugio. pag. mihi 895. Benedict. Ægidius in tractat. de jure & privileg. honestatu. artic 8 num.3 pag 21. Cæterum

51 hodie, cum Christi mandato ad primam conjugii institutionem revocati simus, ex Matth. 19. cap. suprà citato: manifestum est, concubinatum nihil esse aliud, quam vel scortationem, vel adulterium, quorum utrique gravissimas, & corporales & æternas pœnas, Deus est comminatus, 1. Cor 6. v 9. Gal.5. v 19 Ephes 5. v.5. Hebr. 13. v.4. Eccl.19. v.2. D. Hafenreff. h. cc. l. de g. ata, de conjugio. pag.726. & seq. eius. 3. Alberic Gentil lib.1 disput. de nupt. c.4. & seq.

52 Non erit alienum ab hoc loco, si cujusdam non parvæ controversiæ mentionem faciamus. Nam quidam nuptias seu matrimonium contractibus annumerari posse, negant Cujacius in paratis ff. de spon salibus & ritu nuptiar. Hackelman. illustr. disput. 14. posit.1. ad lit. H Wegner. disput. 2. th. 5. lit. D. Fomannus disp.3. th. 6. ad lit C. Valentin. Riemer. in semicenturia juris quaestion. decad.2. quaest.1. D. Rejoldus d. discurs. de nupt. c.2. num 3. Georg David Locamer. quaest. juridicar. fascic 3 quaest. 9. & disput. novo Instit. 2. tit. 10. th.6 Philipp Knipschildt. exercit. Acad. 1. quaest. 2. pag 18. Iustus Schütz exercitation. jur. disput. 3 th. 2. pag. 34. Alii actum legitimum esse, contendunt, Didacus Covarruvias. in Epitom. in 4. libr. decret cap. 3. num. .. part.2 Alciat lib. 3. παρέργων. c.4. Petr. Faber in l. actus legitimi. 77. ff. de regul jur. pagin 313 in fin. D. Bocer. cl.1. disputat. 9. th. 2. ad lit. B. edit. 2. & in l. contractus 23. ff. de reg. jur. cap 1. numer 76. edit 2. item in §. sunt & alia. 11. infrà hoc tit. num. 50. pag. 122. & denique in §. ult. infra. de mandato. numer. 4. & seqq. pag. 4.. Utrique contractum esse, existimant, Wesenbec. post Iason & Fabr. in §. fuerat. 29. infrà, de actionib. Althus. lib 1. juris Rom. c.36. Borcholt. in tract. de gradib. c quomodo contrah. matrim. fol.56. & in part. 1 disputat. de matr propositi 8. fol.321. Mozz. in tractat. de nupt. in princ Donell. libr. 2 Comment. de jur. civil. c... & lib. 13. c.1 18. & ibi Hilliger. ad lit. Z Alberic Gentil lib 2 de nupt. c.5. Cypraeus de sponsal. c. 5. §. ult. ..st ad Instit. disp. 3. th. 8. Hunn. d. disput. 2. th. 12. &

Arnoldus Vinnius lib. 2. Iurisprudentiæ contract. cap. 1. lit. x. pag. 6.. Atque horum sententia probabilior 53 videtur. Cum enim nuptiæ contrahi dicantur, in pr. infr. de nupt. l. si patre.. ff. de rit. nupt. inde colligere proclive est, eas esse contractum (conjugata quippe hæc sunt: contractus, & contrahere; ut necesse sit, in quâ re, quæ consensu geratur, inest contrahendi verbum, in eâ & contractum inesse) & quidem contractum, qui consensu fiat, l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. cui fuerit. 15. ff. de condit. & demonstrat. sicq; obligationem pariat. §. sequens. 2. vers. aut enim ex contractu, infr. de oblig. l. Labeo. 19. vers. contract. ff. de verb. significat. & ad societatis (vitæ scilicet simul 54 & rerum) speciem commode referatur, l. 1. ff. de action. rerum amot. l. 1. ff. de rit nupt. l. adversus. 4 ibi. qua socia rei humanæ, &c. C. de crimin. expil. hered. D. Besold. in delibatis jur. ex lib. 23. ff. quaest. 1. pag. 70. Sed 55 & nuptias Imper. Justinianus disertè contractum vocat in l. ult. ibi, in contractu nuptiarum. C. de repudiis. Novell 22. c. 19. vers. sed sicut in contractu nuptiarum, &c. & Nov. 74. c.4. in princ. vers. sed falsitatis contractib &c. ut & Papa Innocentius III in c. sicut ex literis. 22. circa med. ibi, contractum legitimum judices, in c. tua nos. 26. in fin. & in c. cùm in tua 27. post med. ibi, à tali contractu. & Gregorius IX. in c. ult. de sponsalibus & matrimoniis. Quibus constitutionibus, 56 nuptias nominatim contractum indigitantibus, plus, quam Interpretum quorundam superstitiosæ subtilitati, deferendum arbitror, arg. l. prospexit. 12 §. 1. ff. qui, & à quibus manumissi. &c. l. sicut. 8. §. si debitori. 16 ibi, hæ enim subtilitates non admittuntur. ff. quibus mod. pig. vel hypoth. solvit. Nec istis constituti- 57 onibus quicquam decerpit, quod & delicta dicantur contrahi. l. 1. ff. de legibus, &c. l. omnem. 2 .. ff. de judic l. cum tabulu. 16. §. 1. ibi stuprum in eâ contrahi. ff. de his, quæ ut indign auferunt. l. qui explicandi. 10. ibi, crimen contrahit. C. de accusationibus. quæ tamen contractus non sunt, sed ab iis distinguantur. §. sequens divisio. 2. infr. de obligation. & infr. tit. de obligat. quæ ex delict nascunt. Nam licet delicta non nunquam contrahi dicantur: nullibi tamen etiam contractus, ut nuptiæ, expressè appellantur. Et sanè 58 ineptum est dicere, Imperatorem & Pontificem in tot locis praallegatis impropriè locutos fuisse: cum notissimi juris sit, verba in dubio propriè & verè, non impropriè aut fictè sive comparativè exaudienda esse. l. 1. §. licèt autem 2. vers. in re igitur dubia. ff. de exercitor. act. l. non aliter. 69. in princip. ff. de legat. 3. l. eum, qui vectigal. 16. ff. de verb. significat. l. veterib. 39. ff. de pactis. l quicquid adstringenda. 99. ff. de verb. obligat. c. in nostra. 8. ext. de injur. cân. 10 distinct. 31. pulchre Cravetta consil. 963. num. 14. & seqq.

Sic non adversatur, quod Imper. Justinianus matrimonium inter contractus non numeravit, infr. tit. de obligat. & seqq. Quoniam in hisce Institutionibus non omnes contractus enumerari, vel ex eo manifestè constat; quod licèt omnibus in confesso sit, dotis donationem esse contractum, l. contractus 23. ff. de reg.

di reg. jur. item arrharum dationem, *l. contractus.* 17 *C. de fide instrument.* & donationem propter nuptias, *Novell* 119. horum tamen contractuum Imperator non meminerit, *infr. post. dict. tit. de obligationib.* Sic nec contractus innominati in hisce Institutionibus referuntur: & tamen illos verè contractus esse, nemo (opinor) negaverit, *l. naturalis. 5. ff. de praescript. verb.*

60 Nihil item obest, quod objicitur, matrimonium neque rem continere, neque factum: quorum alterum in omni contractu & obligatione requiritur, *init. d. tit. infrà. de obligat. § ult. infrà. de verbor. obligat. l. obligationum. 3 ff. de obligat. & act.* Etenim conjuges invicem sibi obligantur, ad communicationem corporum, & omnium rerum atque officiorum, adeoque (*ut loquitur Modestinus*) juris omnis, tum divini, tum humani, *d. l. 1. ff. de rit. nupt. d. l. adversus. 4. in princ. C. de crim. expil. hereditat.* Ac sanè omnium rerum communicatio per nuptias inter conjuges instituitur: verùm hac conditione, ut tam diu maneat, quamdiu utrique in illâ manere videbitur. Voluntate autem mutatâ, liceat unicuiq; eorum, non à communione corporum: (hanc enim individuam & perpetuam esse, *ex suprà dictis liquet*) sed a communione rerum discedere: ita ut, quod cujusque ante nuptias fuerat, id cuique liceat sibi habere, sibique vindica- 61 re, & ab ejus usu alterum prohibere. Quod & in societate rerum accidit; quæ vel unius socii voluntate, à societate discedere cupientis, dissolvitur, *§. manet. 4. infrà de societate.* Utcunque verò aliis temporibus libera sit conjugibus bonorum, quæ cujusque propria fuerunt, inter se communicatio: tunc certe non est libera, cùm alteruter ex his non habet, unde 62 se alat. Hoc casu inter eos ejusmodi obligatio nuptiis contracta intelligitur: ut; cui facultates suppetunt, alteri egenti præstet alimenta: quod nisi fecerit, per Magistratum cogi possit præstare: non dissimiliter atque cogi potest parens præstare egentibus liberis: quia hæc illis naturæ jure debeat; aut liberi parentibus pietatis jure, *l. si quis à liberis. 5. ff. de agnoscend. & alend. liber. l. ult. §. ipsum autem. 5 Cod. de bonis, quæ libe. &c. scitè & copiosè Donell. lib. 12. Comment. de jure civ. c. 4. & dict. lib. 13. cap. 18. & 21. per totum. ibiq; Hilliger. in suis notat. ad lit. A. ubi citat Mozzium in tractat de matrimonio. col. 6. Quæ actio detur pro matrimonio, &c.*

63 Etsi porrò ex illo nuptiarum contractu nulla in personam actio (qualis ex contractu nascitur. *§. 1. vers. namq; agit. infr. de actionib. l. actionum. 25. ff. de oblig. & act.*) jure sit prodita, quæ contra conjugem, cohabitationem & cætera officia conjugalia conjugi detractantem, moveri possit: tamen certum est, quod uterque alteri isthæc præstare per Magistratum co- 64 gatur. Namque & alias, cum jubetur pater filiam, quam in potestate habet, dotare, cautum extat; si id non faciat; nullam quidem ordinariam de eo *inter tam conjunctas personas* actionem esse sed tamen patre[m] per Procons[ules], Præsidesq; Provinciarum co- 65 gi dotare. *l. c. 19. ff. de ritu nuptiar.* Quod & hic omnino probandum est: ne frustrà jus istam consuetudinem & conjunctionem vitæ, invicem præstandam, a conjugibus exigat. Idque explanatius enodat Donellus *d. lib. 3. Comment. cap. 21 pag 208.* Atque in hac specie implorationem officii Judicis Ecclesiastici quod vice actionis habetur. *c. judicium offi[cium] 2. ibiq; Panormitan. n. 2. ext. de offic. judic.* locū sibi vindicare, tradunt Cynus *in l. si invita. 1. C. de nuptiis. & in l. 2. C de sponsalib. item in l. 3. C. de liber exhibend.* & Hotomanus *consil. 44. n. 6. & seqq.* co[ntra] reus ipse D. Bocer⁹ *in d. §. sunt & alia. 11. infrà hoc tit. n. 40 & 10.* Quin & hodie antegressis sponsalib⁹, [se]u promissione matrimoniali, actio matrimonial[is] [spons]o vel sponsæ, seu parentib. etiam eorum, adversus [sp]onsum seu sponsam, matrimonii consummationem recusantem, seu nimis diu, & in fraudem factæ pro[mis]sionis differentem, competit [in] eum in finem, ut reus conventus seu rea conventa condemnetur ad promi[s]si matrimonii, more solito & Christiano, coram [fa]cie Ecclesiæ, consummationem: & ad eam, post [ac]tor[em] contumaciam, remediis juris, omnique n[e]c[essa]ri[a] via compellatur, unà cum refusione expensaru[m]: *argumento eorum, quæ tradit Ioachimus à Beust. in tract. de jure connubior part. 1. de sponsalib. c. 22. 23. 24. 58. & 59. item Paulus Cypræus in tractat. de connubior. jure part. 1. de sponsalib. c. 12. §. . . & 6. item cap. 14. § 28.* ibi elegantes hujusmodi actionis form[ula]s p[r]o[p]onit. Eosque refert & sequitur Johannes K[itzel]i[u]s *Synop. matrimon. cap. 10 theoremat. 2. sub lit. o. pag. 3 8 & seq.* Præterea contemplatione matrimonii consūmati, etiam possessoria remedia competunt, tam marito adversus uxorem, injuste ab eo divertentem, & co[nj]u[g]alia munia præstare recusantem, quam uxori advers⁹ maritū, ipsam expellentem, seu deserentem: de qu[i]bus remediis, post alios, quos laudat, pro[l]ixe disse[ri]t Kitzelius *d. cap 10. theorem. 4. pag 325. & seq.* Adde Davidem Döring. *in biblio thec[a] Iuris, con[s]ultor. tom. 1 in verb. Actio ex matrimonio num. 1. & seqq. fo. 384*

Lubrica quoque & perplexa hæc explicanda hoc 66
loci quæstio est. sitné causa matrimonii civilis, an Ecclesiastica? Atque jure nostro civili inspecto, eam civilem es[se], & non Ecclesiasticam, haud contemnē dis rationi[bu]s docu[e]runt D. Collega Bocer. *cl. 6. disp. 2 th. 42. edit. 2. & in tract. de jurisdict. 3. n 44. & 81.* Divus Luther⁹ *in lib. von Ehesachen. circ. princ* Monner *in tract. de matr. part. 3. c. 1. num. 6. & c. 9. num. 3.* Beza *in tractat de repud fol. 245.* & Alberic. *Gentil. de nupt lib. 1. cap. 1. 2. & 7* Et ita olim quoque responde[r]unt Ludovico IV. Imperatori Marsili⁹ de Padua, & Guilhelmus Occa, e[j]us [ætatis] viri undiquaque doctissi[mi], *recensente D. Collega Besoldo in disputat. de nupt. th. 5. item d. discursu, de nupt. c. 4. numer. 2 pag. 18.* Tum 67
quia matrimonium est juris privati [.] Causæ [vero] Ecclesiasticæ spectant ad jus publicum, *l 1 § Hujus. 2 versic. publicum. ff. de justit. & jur.* Esse verò [pr]ivati [j]uris matrimonium, efflorescit partim ex his quatuor Institutionum l[oc]is, quibus jus tantum [pr]ivatum exponitur, *§. ult. versic. dicendum. sup. de justit.*

& jure

& jur. & tamen in iiſdem de matrimonio tractatur: partim ex Pandect. & Cod. in quibus de matrimonio eo explicatur loco, quo de jure privato. Tum quia matrimonium nihil complectitur, quod vel ad ſalutem & fidem pertineat, vel ad diſciplinam & administrationem Eccleſiaſticam. His enim duobus
68 capitibus tota ferme religio noſtra Chriſtiana continetur. Nam ad doctrinam ſeu capita fidei quod attinet: nullum eſſe de conjugio ſive matrimonio, extra omnem controverſiam eſt. Quod autem attinet diſciplinam Eccleſiæ; ut ſunt preces, ſacramenta, benedictiones, &c in his quoque matrimonium non numerari, veriſſimum eſt; *ut infrà in refutatione contra-*
69 *riorum demonſtrabitur latiùs.* Tum quia matrimonium eſt res œconomica, & ad artem œconomicam pertinet. Aſt ea, quæ ad jus, ut ita dicam œconomicum ſive domeſticum pertinent, à jure ſacro & publico plurimum differunt: adeò ut Ariſtoteles putet, jura œconomica non poſſe propriè dici [illegible], *lib. 5. Ethicor. c. 6.* Matrimonium autem eſſe partem principem, & caput œconomiæ, perſpicuum eſt *ex eodem*
70 *Ariſtot. in lib. œconom.* Tum etiam, quia matrimonium non ſolùm inter Chriſtianos, quorum propria eſt Eccleſia, ſed & inter non Chriſtianos, atque infideles, ut olim Paganos, & hodie Turcas & Saracenos ſive Judæos verum conſiſtere ſolet. *Vide Paul. Cyprium in tractat. de connubior. jur. part. 1 de ſponſalib. c. 13. §. 77. numer. 26. & ſeqq. Gothofred. ad l. ne quis Chriſtianam. 6. C. de Iudæ. Hunnium lib. 1. var reſolut. jur civ. tract. 3. quæſt. 25. pag. 195. cum ſeqq. & Kitzelium in Synopſi matrimon cap 3. theorem. 17. pag 6. & ſeq.* Atqui ea, quæ ſunt juris ſacri aut Eccleſiaſtici, non communicantur, niſi cum Chriſtianis: ſiquidem alios eorum participes non eſſe, liquidò conſtat. Tum
71 denique quia matrimonium tam à Græcis, quàm Latinis Scriptoribus, tàm profanis, quàm Chriſtianis, nunquam fuiſſe numeratum inter res Eccleſiaſticas, ſed civiles, *argumento ſunt libri Cicer. de legib.* quorum in ſecundo diſſeritur de jure ſacro: in tertio de jure publico: & tamen in his nulla fit matrimonii mentio. Idem videre licet apud Platonem *in libb. de Republ. & de legib.* & Ariſtotel. *lib. . Politic.* Sic & in libris receptarum ſententiarum Julii Pauli de matrimonio agitur *lib. 2. t. 19.* cum tamen iis libris duntaxat jus privatum explicetur. Itemque in libro regularum Ulpiani tractatur de jure privato: & tamen in illo tres extant tituli ad matrimonium pertinentes. Ad eundem modum videre eſt *in C. Theod.* cujus licèt ſedecim ſint libri, & in ultimo jus ſacrum ſive Eccleſiaſticum proponatur: tamen de matrimonio ſeu nuptiis agitur *lib. 3.* Ex quibus certè omnibus intelligere promptum eſt matrimonium eſſe rem & cauſam planè politicam ſive civilem, non verò eccleſiaſticam. Quanquam minimè negetur, jure veteri Roman. adhibita fuiſſe quædam ſolennia ſacra ſive ritus, ut aquæ & ignis. & quoad ritus iſtos poſſe matrimonium dici habere aliquid commune cum jure ſacro, *l. penult. §. 1. ubi Gothofred ff. de donat. inter vir. & uxor. Lactant. libr. 2 div. inſtitut. c. 10. Vaconius à Vacuna libr. 1. declaration. cap. 18. numer. 7. & 8. Atq; de iſtis ritibus ac ceremoniis nuptiarum fuſius Briſſon. in libr. de ſponſalib. & nuptiis. Winoldus Molradus in tractat. de matrimon. pag. 31. eumq; laudans Balthaſar Menizerus in tractat. de conjugio. ſub tit. de nupt. pag. 183. & ſeqq.* Quemadmodum & hodie moribus noſtris, propter deductionem ad Eccleſiam, hujuſque benedictionem neceſſariam *(de quâ ſupr. numer. 28.)* ſive potiùs precationem ac teſtationem publicam, matrimonium dici poteſt eſſe juris ſacri: *ut verboſius explicabitur infr. num. 85.* Sed iſthæc jure noſtro ad eſſentiam matrimonii neceſſaria non eſſe, perſpicuum eſt, *ex l. ſi donationum 22. C. de nuptiis.* 72

Huic ſententiæ non obloquitur *præallegata l. 1. ff. de rit. nupt.* ubi matrimonium definitur divini & humani juris communicatio. Nam his verbis nihil aliud declaratur, quàm conſortium & ſocietas omnis vitæ, omniumque rerum & fortunarum. Sic enim eleganter Veteres Romani, quod nos dicimus omne, illi interdum dicebant divinum & humanum, *ut & in definitione Iuriſprudentia ſ. tit. 3* Sed & illorum verborum explicatio commode peti poterit *ex d. l. adverſus. 4. Cod. de crimin expil. heredit:* ubi Gordianus Imperator divinum & humanum jus vocat divinam & humanam domum. Unde apparet, quòd divinum jus ſit divina domus. Divini autem juris vel divinæ domûs appellatione ſacra privata intelliguntur: Siquidem duplicia olim apud Romanos erant ſacra: publica & privata, *l. ſacr. legi. 9. § 1. ff. ad l. Iul. peculat.* Illa dicebantur, quæ in hoc conſecrata erant, ut publicè ab omnibus colerentur: hæc verò erant ſacra domeſtica, *Sextus Feſtus lib. 14. & 17. Cic. lib. 2. de leg. Plinius in paneg. ad Trajan. Valer. Max. lib. 2. c. 1. Iohan. Iacob. Draco lib. 1. de orig. & jur. Patricior. cap. 4. & 9.* Atque horum privatorum ſacrorum uxor fiebat conſors ſive particeps: proindeque matrimonium dicitur eſſe divini juris communicatio. Sed hodie ſacra privata & ſacella in privatis ædibus, à Juſtiniano ſunt prohibita, *Nov. 58. & 131. c. 8.* Cæterùm humanum Jus eſt humana domus: & matrimonium eſt communicatio humani juris ſeu humanæ domûs, h. e. uxor domicilium & forum ſui mariti ſequitur, & omnem dignitatem ab eo accipit, eamque tamdiu, etiam vidua, retinet; quamdiu ad ſecundas nuptias non tranſiverit, *l. filii 22. §. 1. & l. ea. quæ. 32. ff. ad municipal l. mulieres. 13. C de dignitatib. l. fœmina 8. ff. de Senatorib. Borcholt in prim tit proximè ſeq. Alberic. Gentil. lib. 2. de nupt. c. 18. & ſeqq. Zanger. in tract de except. part. 2. cap. 1. numer. 57. & 98. Petr. Peck. de teſtament. conjug. lib. 4. c. 35 num. 6. Tobias Paurmeiſter. libr. 2. de juriſdict. cap. 18. numer 33. Sichard conſil. matrim. 11. numer. 12. & ſeq. hosq; laudans Iohannes Kitzel. ſynopſ. matrimon. cap. 7. theorem. 10. lit e pag. 230.* Quibus addatur Erneſt. Cothman. *Reſponſ. Acad. 5* nec non Dn. Collega Beſoldus *vol. 2. conſil. 88. fol. 473 & ſubſeqq. ubi & alios plures citans Et eâdem re nonnihil etiam dictum eſt in §. 3. infr. hoc tit. num. 10. & ſeq.* 73 74 75 76

77 Similiter nihil obsistit, quòd Christus *Matth. 5. v. 31. & c. 19. v. 4. cum sequentiq.* & Paulus 1. *Corinth.* 7. 6. & 7. & 2. *Corinth* 2. itemque Petrus *priori Epist. cap. 3.* de matrimonio nonnulla constituant: cum tamen rebus civilibus se admiscere noluerint. *Etenim* Christus loco citato de matrimonio meminit, ut Judæos & Pharisæos convinceret errorts: eos scilicet in omnibus ferè capitibus violasse legem Mosis. Nam scribuntur Pharisæi Christum adiisse, ut quæstione quadam tentarent eum [illegible] quæstione videlicet matrimoniali de divortio, quæ tota ad struendas ei insidias apposita & composita fuerat. Christus itaque à Pharisæis insidiose tentatus & interrogatus de jure matrimoniali respondet, illorumque detestandos abusus damnat & rejicit. Paulus verò & Petrus de conjugio propterea disputant: quòd tum temporis dubitatio exorta fuisset: an liceret Christiano uxorem habere paganam; vel an religio matrimonium non impediret aut dissolveret? De hac, inquam, quæstione Apostoli a fidelibus rogati suam explicuerunt sententiam. Quemadmodum & interdum de aliis quoque rebus consultus Christus respondit: ut de censu sive tributo Cæsari persolvendo, *Matth. 22 v.*
78 17. Cæterùm nullum in allegatis locis judicium: nulla usurpatio jurisdictionis fuit. Imò Christus adulteram non condemnat: sed abire jubet, & emendari *Iohan 8 v. 11 Mentzer. d. tract. de conjug. sub tit. de juri e causar. matrimonial. pag. 241. & seq.*

Præterea minime nostræ assertioni reclamat Paulus Apostolus *ad Eph. c. 5 v. 31.* ubi matrimonium Sacramentis Novi Testamenti adnumerare videtur. *Agit* enim ibi, non de conjugio mariti & uxoris: sed de conjunctione Christi & Ecclesiæ, eamque conjunctionem societati conjugum comparat & de hac Christi atque fidelium conjunctione ait: eam esse magnum Sacramentum sive mysterium. Sic namque ipse: *Ego autem*, inquit, *dico in Christo, & in Ecclesiâ.* Quo in loco imprimis observatu dignissimum est, quam falsissimo fundamento eorum nitatur opinio, qui ex hoc Apostoli dicto evincere conantur, conjugium esse Novi Testamenti Sacramentum. Nam fundamenti vice præsupponitur versio prava: cum quâ vocabulum *μυστήριον* (quod in Græco expressum est)
79 per voculam SACRAMENTI ab antiquo Interprete satis incommode redditum est, D. D. *Hunn. in Comment. super hunc textum Eph. cap. 5. pag. mihi 4[illegible].* Et [illegible] anda est inconstantia & imprudentia Canonistarum & Pontificiorum, quod matrimonium inter causas Ecclesiasticas [illegible] inter Sacramenta [illegible] Mysteria referre non dubitant: cum alias matrimonium [illegible] exagitent, & huc [illegible] Pauli detorqueant, *Roman 8 v. 8.* Qui in carne sunt, DEO placere non possunt [illegible] est, qui in conjugio sunt, DEO placere non possunt. Quomodo ergo con[illegible] Sacramentum [illegible], si DEO placere non potest. Cur a [illegible]
80 sacerdotes nulli [illegible] O [illegible] fa[illegible] ag[illegible]m. Et [illegible] cra[illegible] [illegible] epe-

culiari, sed solùm naturali imagine indubitatum est. Est enim conjugium [illegible]ssima quædam imago nuptiarum Christi, & ejus sponsæ Ecclesiæ, ratione & modo prorsus mystico, *D. D. Chemnicius in Examine Concilii Trident. part. 2. de matrimon [illegible] an 1. pag. mihi 150.* Nam ut conjuges copulantur spiritualiter fide & amore conjugali, & corporaliter mixtione sexuum: ita Christus & Ecclesia spiritualiter quidem fide & charitate, corporaliter verò naturæ conf[illegible]tate copulantur. Ex quo factum est, quòd [illegible] dicatur caro de carne Christi, & os de ossibus [illegible], *Nicol. Hemming. in libell. de conjug. &c. sub tit. [illegible] parte definit. [illegible] conjugii, in fin.* Sed & [illegible] um verè ac propriè Sacramentum non [illegible] q[illegible] sunt Baptismus & cœna Domini [illegible] ratio.
81 Quia Sacramenti duo sunt substantialia: elementum seu res externa, a DEO ordinata & verbum, idque duplex: Tum verbum mandati [illegible] externo elemento conjunctum: tum verbum promissionis gratiæ & remissionis peccatorum. H[illegible] Augustini *Accedat verbum ad elementum, & fit Sacramentum.* Atqui matrimonium tam ex[illegible] visibili elemento [illegible] aliud [illegible] Sacramenti [illegible] num elementum, aliud ceremonias & ritus ab hominibus institutos, luce meridianâ [illegible] promissione gratiæ justificantis caret. Sed & [illegible] peculiariter ordinatum organon, quo D[illegible] cœle[illegible] sua dona nobis dispensaret, non est, *I[illegible] c. 1 v. 1 & c. 3. v. 6. Latius D. Haffenreffer. in loc. Theologic [illegible]*
stat. 3. Restaur. loc. 7. de Sacrament fol. [illegible] edit. [illegible] 82
hanc assertionem debilitat, si quispiam [illegible] obstinatius [illegible] conjugium [illegible] promissionem [illegible] ficationis sive salutis æternæ: eò quòd mulier per filiorum generationem salvari dicatur, 1. *Tim. [illegible] v. [illegible]* Paulus namque ibi meritum salutis partui liberorum vel matrimonio neutiquam tribuit, sed [illegible] docet, eas conjuges salvari in matrimonio, [illegible] tatem, fidem, charitatem & pudicitiam retin[illegible] Di[illegible] sertè enim addit: *Si permanserint in fide, &c.* A[illegible] si conjugium salutem conferret: omnes omnino [illegible] juges, etiam infideles, salvarentur. Hoc autem [illegible] absonum esse, nemo non intelligit. Ad [illegible] qua, quæ Adversarii objectare solent, eruditè & accuratè [illegible] spondent D. *Lucas Osiand Iunior, in Ench. controvers. August. Confess. Theol. cum Pontificiis intercedentium c. 14. de matrim. pag. 1[illegible]2. & seq. Ægidius Hunnius in [illegible] de Sacrament. c. 9. Paul. Tarnov. de conjug lib. 1 [illegible] & seqq. usq. ad cap. 16. Erasm. Sarcerius in l[illegible] commun[illegible] Germ[illegible] art [illegible] de conjugi pag. 3[illegible]5 & seq. item [illegible] Hel[illegible]ic. Vlricus Hunnius in resolut. ad Treutler. vol. 2 disput. 6. th. 7. quæst. 58. pag. 628. & seqq.*

Ipsi verò ex hactenus adductis, matrimonium esse causam civilem, manifestissimum evadat: nihil ominus tamen Pontifices Rom. & horum asseclæ argumentis istis frivolis, paulo ante enervatis, ac d[illegible]
ti effecerunt: ut causa matrimonii, tanquam Ecclesiastica Magistratui politico sive seculari prorsus adempta, & ad Episcopos, eorumque judicium [illegible] 83

cogni-

cognitionem translata fuerit, c. ad abolendam. 9. de hereticis c. veniens ad Apostolicam 13. &c. cum in Apostolica. 18. de sponsalib. c. porrò. 3. de divortiis. c. accedentib. 12. de excessib. prælator. can. multorum. 35. q. 6. can. Euphemium. ad fin. 2. q. 3. & c. tuam 3. ubi Panormit. de ord. cognition. Covarr. de sponsal. part. 2. cap. 1. §. unic num. 2 & c. 8. §. 12. Mozz. de matr. c. de naturalib. matrimoniis. num. 18. Thomas Sanchez. tom. 2. de matrimon. lib. 7. disputat. 3. numer. 3. & seq. Farinac. prax crim. lib 1. tit. 1 q. 8. num. 146. Cypræus in tractat. de connubior jur. part 1. de sponsalib. cap. 14 §. 29. numer. 8. pag. 613 ecsq. allegans Kitzelius Synops. matrimon. cap. ... theorem. 7. lit. b pag. 333. & seq. Eádem de re vide Kubachium cent. 3. quæstion. illustr. politico juridic. decur. 1. quæstion. 7. pag 625. & seqq.

84 Pari ratione Canonistæ alias quoque causas fecerunt Ecclesiasticas, suique judicii, veluti causam usurarum; de quibus Carolus Molinæus in tractat. commercior. & usur. num. 1 5 ita scribit: Quod autem Canonistæ dixerunt, usuram esse crimen mere Ecclesiasticum, & de foro suæ Ecclesiæ duntaxat, ita ut secularis nequeat cognoscere, nisi ubi sola facti quæ tio vertitur: merum ludibrium est, in adulationem Pontificum & depressionem secularis potestatis, etiam præter jura Canonica superstitiose inventum &c. Vide Petrum Mirranum libr. ... de processib. Cameræ. c. 10. num ... cum seqq & Tobiam Paurm ... lib. 2 de jurisd. ... c ... num 131. edit. 1.

85 Interim ego, ut ingenue fatear, quod ... tio, litem illis non movebo, qui causas matrimoniales non quidem, more Harpyarum seu Canonistarum, ad forum suum impudenter rapiunt, nihilominus ... eas ... bus Ecclesiasticis adnumerant non quidem ... proprie & directe; sed ... & indirecte: quatenus Deus expresse in hoc contractu dicitur intervenire, & ipse per Ministrum Ecclesiæ conjuges copulare. Unde etiam hic mos est vetustissimus, & plane divinus atque Ecclesiasticus, quo ... in ... publice in Ecclesia, sacerdotali ritu ... benedictione ... copulantur & adeò solemnis atque necessarius hodie, ut matrimonium sine hac ceremonia initum vix justum & legitimum sit pronunciandum: de quo jam dictum supra num. 2... Quid ergo mirum, si à quibusdam, cæteroquin non incommode hoc de negocio sententientibus, talis causa, quæ in ... coram Ecclesiæ facie, per Ecclesiasticum, ... Ecclesiasticè ... agitur, inter causas Ecclesiasticas ... generaliter ... suo sensu referatur?

86 Accedit & hoc, quod ... quæ ad ipsum conjugii vinculum attinent, ... quæ ad conjugum officia, & reconciliationem, ... divortia spectant, ex uno Dei Verbo, ... necessaria est in hoc contractu auctoritas, plerique ... controversiæ.

87 Verbi autem divini interpretatio ... ad Ministerium Ecclesiasticum pertinet. ... & talia ... aliis ... relinquo. ... quotum ... præter alios, non ... est D. D. Martin. Chemnitz in Examine Concil. Tridenti part. ... de matr. can. 12. Theod. Beza in tractat. de repud. & divortiis. pag. mihi 245 ... ad quos judices. &c. & Bucerus de regno Christi. cap. 15.

88 Cum itaque ex modò delibatis appareat: hunc matrimonialem contractum suo respectu quasi mixtum esse. Quatenus enim ad societatem humanam spectat, civilis est; ut & reliqua hominum inter se commercia: quatenus vero Deus expresse dicitur intervenire, & conjuges copulare; quatenus item casus conscientiæ concernit omnino divinus est, & Ecclesiasticus, ut paulo antè indicatum & noviter approbavit D. Collega Besoldus in disputatione, de nuptiis. th. 16. & d. d. discurs. de nupt. cap. 1. numer 3. pag. 18. nec non Commentar. ad Ordinationes Politicas Ducatûs Wirtembergici. tit. vom Ehe-... &c. numer. 15. pag. 344.

89 optimo sanè consilio in Rebuspublicis, præclarè constitutis, receptum sancitumque arbitror, debere Consistoria, in quibus de causis matrimonialibus statuitur, constare partim ex personis Ecclesiasticis, partim politicis. Quemadmodum & in hoc inclyto Ducatu Wüttembergico laudabiliter prudenterque cautum est: ut causis matrimonialibus dijudicandis ac decidendis duo Theologi, duo item Jureconsulti, & insuper tres alii consiliarii politici adhibeantur. Quanquam, pro re natâ, & in gravioribus deliberationibus numerum istum augeri, imò sæpius totum Senatum superiorem adhiberi solere, non negetur. Idem refert Speidelius in Notab. jurid. hist. polit. lit. D. num. 4 verb. Ehegericht. pag. 212. Eadem re videantur quoque Andreas Knichen de territor. jure c 3 numer. 234. Petr. Frider. lib. 1. de processib. &c. cap. 10. num. 1. & seqq. Matthias Stephan. de jurisd. Ecclesiast. c. 1 numer. 14. Bidembach. quæst. Nob. ... 9. num. 5 nosq; referens D. Besoldus d. disput. de nupt. th. 7. & seq. item d. discurs. de nupt. cap 5. numer. 3. pag. 19. ubi simul decidit an & ad quem ab istis Consistoriis matrimonialibus appellari possit. Adde Cypræum in tractat. de jure connubior. part 1. de sponsalib. cap. 14 §. 29. num. 9 pag. 54. Paulum Tarnov. de conjug. lib. 3 cap 3 & seqq Nicolaum Betsium de pact. famil. illustr. cap. ... pag. 145 Rothman. vol. 1 cons. ... 1 numer. 56 & seqq cumque c... aliis referentem Kitzelium Synops. matrimon. cap. 10. theorem. 8. lit C. pag. 337. item theorem. 30. pag 405 & seq. ubi in causis matrimonialibus, tanquam arduis non minus, ac in causis aliis, servatis servandis, ad competentem superiorem, à parte victa appellari posse, statuit, per ... 7. ubi Panormitan. & Felin. & cap. consanguinei. 1. ext. de sentent. & re judicat.

90 Illud porrò hic quasi coronidis vice addendum: quòd licet extiterint nonnulli, qui matrimonium vel omnino non contrahendum, vel certè id per se quidem immundum & illicitum; verum ad majora vitanda flagitia, atque in pœnam peccati duntaxat, ordinatum atque institutum esse, censuerunt: tamen istham opinationem, tanquam a sacra scripturâ, & ab utilitate Reipublicæ, atque a recta ratione prorsus abhorrentem; ... firmissimis ... argumentis adducti, meritissimò exploserunt.

91 Primò enim quicquid Deum habet Auctorem, illud non potest

non

non per se esse bonum & licitum. Atqui matrimo-
nium sive conjugium habet Deum Auctorem, *Genes.*
cap.1.v.28. & c.2.v.18 & seqq. Matth.c.10.v.4. &
91 *seqq.* Ergò matrimonium per se est bonum; adeoque
licitum & probandum. II. Quicquid ante primi ho-
minis lapsum à Deo est institutum: id sanè in pœnam
peccati, ad majora scelera & flagitia vitanda, non po-
test dici ordinatum. Conjugium autem ante primi
hominis lapsum fuisse à Deo institutum & ordina-
tum, constat *ex d.cap.Genes.2.v.17.cum seqq. cap.3.v.*
6.1.Timoth.2.v.13.Ioseph libr.1.de antiquitatibus &c.
93 III. Conjugium non modò non displicere Deo, sed &
pergratum ei acceptumque esse; ipse Dei Filius tum
præsentià suà honorificà, tum miraculo illustri, quo
nuptias in Canâ Galilææ habitas munificè & cle-
menter condecoravit, luculentissime ostendit. *Ioan.*
94 *c.2.v.1 & seqq.* IV. Cujus prohibitio est verbo Dei
contraria, & appellatur doctrina Dæmoniorum: il-
lud haud dubiè verbo divino est consentaneum, &
ipsius Dei ordinatio. Atqui verò prohibitio conjugii
est, & nominatur a D. Apostolo doctrina Dæmoni-
orum. *1.Timoth.4.v.2 & 3.* Igitur conjugium Dei or-
dinationi est consentaneum, & bonum, sicque omni-
95 no iucundum. V. Huc confert, quòd matrimonium
est medicamentum adversus vagas libidines, & scor-
tationes. Etenim propter fornicationem unusquis-
que suam uxorem habeat, & unaquæque suum vi-
96 rum. *1.Corinth.7.v.2.* Et honorabile connubium in
omnibus est, & thorus immaculatus! fornicatores
verò & adulteros Deus judicabit ac puniet. *ad He-*
braeos cap.13.v.4. Ephes.5.v.5.1.ad Timoth.c.1.v.17. Ac
97 monet Plutarchus, dandam operam esse; ut, qui vo-
luptatibus nimis sunt dediti, & reprehensionibus
minus obtemperant, matrimonio devinciantur:
quod tutissimum juventutis sit vinculum. *de Educat.*
98 *liberor.* VI. Eodem facit, quòd non nisi per conjugi-
um servari & propagari genus humanum potest.
Hincque in sacris literis illud. *crescite, & multiplica-*
mini & replete terram. Genes.c.1.v.28 At sanè natura
ipsa hac periodo complet & perficit τὴν ἀειδιότητα perpe-
tuitatem, quæ non secundùm numerum, sed speciem
fieri potest. *Aristot. in œconomic.* Et de hoc machina-
ta est natura, seu potius primus ille & maximus De-
us fecit, ut essent mares & fœminæ: atque ita huma-
num genus sempiternum quodammodo fieret, im-
mortalitatemque consequeretur *Plutarch. in Eroti-*
co. Cic. lib.2. de naturâ Deor. Plato lib.4. de legib. Dio in
99 *Orat. Augusti lib.56.* VII. Accedit, quod uxor bona
definitur domûs custos & administratrix: nutrixque
liberorum: quæ & virum exhilarare, & consolari in
adversis; curare ægrum, juventuti nimiam animi re-
laxationem coërcere, effœtam senectæ austeritatem
temperare potest, *juxta Dionem lib.56.* Et sacræ literæ
affirmant: uxorem esse adjutorium viri. *Gen.c.2.v.18.*
imò bonam mulierem esse sicut solem orientem in
mundo, & columnam auream super bases argenteas,
& lætitiâ afficere maritum, ejusque cor recreare, &
annos hujus vitæ prorogare: omnibusque opibus su-
periorem esse, *Ecclesiast.c.26.v.2.16. & aliquot seqq.*
Quin & neque aurum, neque regnum, neque diviti-
arum lætitiæ tam excellentes habent voluptates,
quantas viri boni mulieris pia conversatio adfert, 100
auctore Euripide apud. Clementem. libr.3. pædagogia.
VIII. Jucunditas liberorum ad commendandum
matrimonium non parum quoque conducit. Nihil
enim suavius est, quàm ex utrisque natum infantem
alere imaginem corporis, animique, sicut in eo ado-
lescente, se quasi ipsum quis intueatur: ex hac vitâ
discedens, ex se editum relinquat, qui in facultates &
stirpem suam succedat. *Dio. libr.56.* Unusquisque
quippe liberos relinquens in suis liberis quasi renas- 101
citur, *Plato lib.4. de legib.* Unde Phocylides præclare
præcipit: *Ne maneas cœlebs, ne fortè obscurus pereas* μὴ
μείνῃς ἄγαμος, μὴ πῶς νώνυμος ὄληαι. Quo & Ju- 102
stinianus respexit, dum scriptum reliquit: per matri-
monium humano generi immortalitatem artificio-
sè introduci videri. *Novell.22. in præfat.* IX. Huc vel 103
inprimis illud facit: quòd per legitimum matrimo-
nium non solùm Ecclesia Christi in his terris colligi-
tur ac propagatur: sed & Respublica augetur, ampli-
ficatur, servatur. Et si propter Rempublicam contra
animi sententiam multa alia sunt facienda: et-
iam hujus in gratiam matrimonium erit contrahen-
dum. Aliâs enim Urbes & Populi non diu manebunt
non erunt, qui pacis tempore terram colant, exerce-
ant navigationes, artes & opera tractent, belli tem-
pore Rempublicam tueantur ac defendant. *Dio l.*
56. Hinc rectè conjugium Reipublicæ seminarium 104
& fundamentum quidam indigitant, *Plato & Cic. lib.*
1. offic. Ac sanè quòd Reipubl. maximè intersit, con-
jugia frequentari, ostendit Pomponius disertè *in l.1.*
ff. soluto matrim. X. Denique huc confert, quod olim 105
non solùm cœlibes publicè derisi ac puniti fuerint,
ut liquet ex Plutarcho in Lycurgo. & in Camillo, item
ex Valerio Max. lib. .c.9. & lib.7.c.7. & Platone lib.
de legib. Verùm etiam contrà præmia fuerunt conces-
sa in matrimonio constitutis: ut, qui liberos plures
essent, in sententiis dicendis essent primi: & in peti-
tione magistratus aut officii alicujus, liberorum nu-
merus prævaleret, *arg. l. spurii 6. §. ult. ff. de decurio-*
nib. l. in albo. 9. C. eod. Gell. libr.2. noct. Attic. c.15. Appi-
an lib.2. de bell. civ. in Theatro & spectaculis hono-
ratiorem iidem locum occuparent; *Sueton. in Augu-*
sto. singulis annis acciperent munera, *Herodot. lib.*
liberi tales essent ab excubiis apud Spartanos, & im- 106
munes a legationibus publicis. *l.1. C. de legationib.* si
tres maximè haberent filios: immunes ab omnibus
publicis officiis, si quinque *l.3. §. quamvis. 6. ff. de mu-*
nerib. & honorib. l.2. §.1. ff. de vacat. & excusat. muner.
Aristot. lib.7. Polit. c.7. Ælian lib.6. c.5. liberarentur
quoque a tutelâ & curâ, qui tres liberos superstites
haberent Romæ, vel in Italia quatuor, vel quinque
in Provinciis, *ut patet ex princ. tit. infr. de excusat. tutor.*
vel curat. ubi id erit loco explicaturi sumus accuratius.
Ex quibus omnibus plusquàm manifestum evadit
matrimonium, utpote institutum divinum, Deo
per-

pergratum, omnis peccati & immunditiæ expers,
Reique publicæ apprimè utile ac necessarium ritè
contrahendum, expetendum & amplectendum esse.
*Vide Henningum Arnisæum in doctrinâ politic. libr. 1.
cap. 1. pag. 28. cum seqq. Iohannem Grugerium in clavo
Rerumpublicar. sive collegio politic. disputat. 2. ch. 21. &
seqq. itemq; Casparum Klockium in tract. nomicopolit. de
107 contr. butionib. cap. 2. num. 9. cum seqq. fol. 246 & seqq.*
Huic conclusioni non adversatur, quod Divus
Apost. Paul. scribit *in priori ad Cor. d. c. 7. v. 1.* bonum
esse homini mulierem non tangere: item, velle se, ut
omnes homines essent, sicut ipse, h.e. cœlibes. *v. 8.*
Illud namque non simpliciter, sed secundùm quid in-
telligendum est, respectu scil. tunc præsentis necessi-
108 tatis. Siquidem eo tempore metuendæ Christianis
erant persecutiones & martyria; quibus sufferendis
multò expeditiores cœlibes, quàm qui uxoribus
sunt alligati. Et hoc est, quod Apostolus subjicit *in
eodem cap. v. 26. bonum esse propter instantem necessita-
tem, hominem esse solum.*
109 Similiter non refragatur, quòd idem Apostolus
ait: conjugatos tribulationem carnis habere. *d. cap. 7.
v. 28.* ac proinde conjugium statum impurum, pec-
catis occasionem & materiam subministrantem,
censeri. *Quamvis* enim utrumque coràm Deo ex æ-
quo liberum existimet Apostolus, videlicet conjugi-
um inire, vel in cœlibatu vivere, dummodo pietas
non violetur: interim tamen, si afflictiones carnis, si
persecutiones, & his annexæ ærumnæ & calamita-
tes, adversitatesque præsentis illius temporis inspi-
ciantur: plures ejuscemodi esse affirmat in conjugio,
quàm in cœlibatu. Itaque non vulgares illas afflicti-
ones & difficultates, conjugii ferè proprias, intelli-
git Apostolus: sed illas speciales, quæ tempore
persecutionum, magis conjugibus, quàm in cœliba-
tu viventibus, obvenire solent. Verum eâ de re, *post
alios,* plura tradiderunt DD. Osiandri, Pater & Filius,
in suis Notis ad d. c. 7.
110 Nihil præterea ad rem pertinet, quòd is, qui uxo-
rem ducit, libertatem vendere & perdere dicatur, &
incommoda atque molestiæ plurimæ & maximæ
cum matrimonio conjunctæ esse soleant: uxoresque
sæpe suis maritis parùm fidæ existant: Et, *post Ioannem
Nevizan. in sylvâ nupt.* testatur Leibius, Poëtan coteri-
cus, *in suis Student. apopht.* 433. hoc disticho:

In templo mulier sancta est: sed in ædibus est styx:
Pica est in portâ: capra in horto. bubo fenestris.

Qui enim liberam vitam matrimonio præferunt: ni-
hil immanissimis bestiis præstant: cùm absque muli-
eribus degunt, sed licentiam exercendæ libidinis ac
lasciviæ quærunt, ut scribit Dio *lib. 56. in Augusti o-
ratione.* Nec molestiæ in matrimonio hoc ipsum im-
111 probare possunt. Siquidem nullum hujus vitæ extat
bonum, cui non sit aliquid acerbi admixtum: nec ad
virtutem ac voluptatem ullam sincerè perveniri po-
test, nisi in eâ parandâ, obtinendâ, servandâ, labor
impendatur. Et plura ac meliora cùm sint bona: sunt
cum his conferenda, quæ ex conjugio oriuntur, se-
cundùm *Dionem dicto loco.* Atque hæc est quasi Scho-
la domestica: ut privatim patientia discatur, quæ pu-
blicè postea exerceatur: ut facile cum omnibus aliis
versari queant, qui Xantippas domi tolerare possunt.
Xenophon in symposio. Quò spectat & illud Varronis: 112
uxoris vitium, aut tollendum, aut ferendum. *Erasm.* 113
in adagys, Chiliad. 1. centur. 3. Apophtegm 14. Neque
verò omnes uxores parum fidæ suis maritis fuerunt.
Memorabile & insigne illud Arriæ, Romanæ mulie- 114
ris est: quæ, damnato Pæto marito suo, corpus suum
gladio fodit: quem vulnere educens, ipsi Pæto dedit,
ut idem faceret, *Plinius libr. 3. Epistolâ ad Nepotem.
Martialis lib. 1.*

Casta suo gladium cùm traderet Arria Pæto,
Quem de visceribus traxerat ipsa suis.

Ut & alterum illud de Minyarum uxoribus: quæ, 115
cùm mariti a Spartanis in carcerem conjecti, affici-
endi supplicio postridie essent; impetrato à custodi-
bus aditu, carcerem ingressæ, commutatâ cum mari-
tis veste, effecerunt, ut salvi illi abire possent. *Valer.
Maxim. libr. 4. cap. 9. Anton. de Guevara in horologio
Principum lib. 2. cap. 5. pag. 236.* De quibus Julius Cæ-
sar Scaliger ita canit *part. 2. delitiarum Italorum Poë-
tarum illustrium. pag. 826.*

Ejectis Patriâ vos excepere parentes!
Sedibus ut patriis dejiceretis eos?
Quas accepistis peregrini, agnoscite leges:
Qui plura hac perit, debet & illa pati
In nos ingrati sceleris convertite pœnas:
Impiaq; impietas vincat: abite Viri.
Sic in reum meruisse placet, nec pœna putetur,
Quam nullam meruit pertimuisse reus.

*Huiusq; rei plura exempla vocari luimus ad § 1. infr. de
publicis judic. num. 20.* Sed & hodie, ut olim, uxores 116
reperiuntur obedientes, ac prudentes multæ: Saræ,
Sephoræ, Micholæ, Abigaëles, & similes: quarum
Sacræ literæ meminerunt. *Genes. c. 18. Exod. c. 4.
vers. 25. 1. Reg. 19. & 28. & aliis.* Atque ita, post
alios, eleganter docent Melchior Junius *part. 2. polit-
icar. quæstion. q. 27.* Hunnius *l. 1. var. resolut. jur. civ.
tract. 5. q. 1. pag. 121. & seqq.* & novè Johannes Kitzeli-
us *d. Synops. matrimon. cap. 1. theoremat. 1. & 2.* Vide
Justum Lipsium *Epistolar. cent. 1. epist. 31.* & Iohannem
Olorinum *in ethographiâ mundi. part. 4. de nuptiis.
quæst. 1. & seqq.* nec non Franciscum Petrarch. *lib. 1. de
remed. utriusq; fortunæ. Dial. 65. & seqq. itemq; in My-
thologiâ, de obedientiâ ac fide uxoriâ. fol. 601. & seqq.
tom. 1.* Potiò de uxore ducendâ, num ea virgo, vel vi- 117
dua, an vetula esse debeat, argutum composuit e-
pigramma Georgius Conradus Maicelerus *lib. 1. Epi-
grammat. pag. 5.*

Quæ ducenda sit, quidam cùm ducere vellet,
Argolicum fertur consuluisse senem.
At tum fortè nepos, equitans in arundine longa,
Grandæ tum circa luxuriabat avum.
Tunc Senior: quæ nupta tibi quæq; utilis ætas,
Ausam quærendi vel puer iste dabit.

Illa igitur, thalamis num virgo, juvencula nostris
Quærenda est, inquit, fare age docte Puer?
Quod tibi cunque placet, *minor annis retulit: aptam.*
Scilicet ad nutus obsequiumq; fere.
At pergit quæstor: quid, si ducenda sit uxor
Fœmina, quæ vacuo penè relicta toro?
Quæ sibi cunque placent, *puer infit; nempe marito*
Quæ gravis, & monitis imperiosa suis.
Instat quæsitis ultrà: sed fronte reductâ,
Ducere num vetulam, Pusio blande, mones?
Ille solo insultans sinuatis undiq; gyris
Fertur arundineo more donantis equo.
At tu, inquit, nostro nimiùm ne crede caballo;
Calcibus æratis, ni fugis, ille ferit,
Nimirum comis fit consuetudine virgo:
Difficiles viduæ: *morbida semper* anus.

Sed & à prædictis non multam abludit Johannem Grügenius *in d. clavo Rerum publicar. disput. 2 th. 67.* ubi eam maximè ob rationem Juveni amplexus viduæ dissuadet: quòd in ejusmodi matrimonio non defuturæ sint querelæ, quæ cum perfecto amore stare nequeunt. Ideoque non absque causa videtur factum, quòd Eusebius *lib. 5. præpar. Evang. cap.* 10. oraculum Apollinis deriserit, quod responderat: Juveni virginem præ viduâ esse ducendam; quasi illud non satis vulgare esset, & ab ipsâ naturâ inculcaretur, etsi nulla vox ex tripode hac de re audiatur. *Idem tradidit Henningus Arnisæus d. doctrina politica libr. 1. cap. 3. pag. 71.*

§. Jus autem potestatis. 2.

Jus autem potestatis, quod in liberos habemus, proprium est civium Romanorum. Nulli enim alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus.

SUMMARIA.

1 *Origo patriæ potestatis.*
2 *Liberi natura lege parentum imperio sunt subjecti.*
3 *Intellectus l. patri 8. ff. de his, qui sui, vel alieni jur. sunt*
4 *Differentia inter patriam & dominicam potestatem.*
5 *Qualis hodie patria potestas.*
6 *Res omnes clarius non cognoscuntur, quàm si ab effectis demonstrentur.*
7 *Pater jus vitæ & necis olim in liberos habuit.*
8 *Patris potestas in pietate consistere debet.*
9 *Patri & propinquis senioribus potestas corrigendi liberos relicta.*
10 *Pater potest filium inobedientem carceri & judici puniendum offerre.*
11 *Ionathas sententiâ Patris Saulis ad mortem condemnatus.*
12 *Privatum carcerem habere nemini licet, sub pœnâ capitis.*
13 *Parentes filios suos immorigeros in vincula nautica ad certum tempus, donec resipiscant, mittere possunt.*
14 *Amstelodami, & aliis quibusdam in locis ergasteria seu domus certæ (Zuchthuijsen) instituta & extructa sunt, quibus homines ociosi & petulantes laboribus exercentur.*
15 *Filio non permittitur adversus patrem se defendere.*
16 *Offensio ubi licita: ibi defensio prohibita.*
17 *Propter extremam paupertatem pater liberos vendere potest, ejusq; ratio.*
18 *Fames miserrimum mortis genus.*
19 *Dira parentum fames etiam liberos tandem opprimet*
20 *Venditio liberorum juri divino videtur consentanea*
21 *Venditio filii hactenus tantùm valet, ut oppignerationis potius, quàm venditionis censeatur.*
22 *Sensus l. ob æs alienum. 12. C. de obligat. & act.*
23 *Matri jus vendendi liberos non competit. & quare*
24 *Nigrum juxta rubrum accipiendum.*
25 *Filiusfamilias quicquid acquirit patri acquirit.*
26 *Inter bona castrensia, profectitia, & adventitia distinguendum.*
27 *Filiofamilias patrem in jus vocare, etiam petitâ veniâ, regulariter non licitum.*
28 *Cur filius emancipatus sine veniâ patrem in jus vocare nequeat*
29 *Decurio aut Consul alicujus civitatis torquere non potest.*
30 *Filiusfamilias sine consensu patris contra alium in alium in judicio regulariter stare nequit.*
31 *Neq; ex mutuo, neq; ex voto filiusfam. aliàs, quàm consensu patris obligatur.*
32 *Sine consensu patris filiusf. uxorem ducere non debet.*
33 *Suus heres invito non agnascitur.*
34 *Filiusf. mortis causa donare non potest, absque consensu patris.*
35 *Cur permittente patre, filiusf. mortis causa donare; testare autem eo etiam consentiente, non valeat.*
36 *Pater filio impuberi testamento tutorem dare, eique pupillariter substituere potest*
37 *Num pupillari in substitutione duo versentur testamenta.*
38 *Codicilli censentur pars testamenti.*
39 *An & quatenus pater injuriam filiofamilias illatam, eo invito remittere queat.*
40 *Actio injuriarum ante litem contestatam in bonis esse non intelligitur.*

Origo patriæ potestatis hoc loco adfertur. Et ait Justinianus, eam esse ex jure civili. Idem indicat *l. Imperator. 18. in fin ff. de stat. hom. & 1. 3. & 4. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* Idem quoque inde confirmatur, 1

firmatur, quòd introducta ſit lege Regiâ, *teſte Papiniano in libr. ſing. de adult. de quo in fragment. veterum ICtorum*. Idemque patet ex eo, quòd emancipatione, ſicque civili modo tollatur, *§. praeterea. 6. infr. quib. jus patr pot ſol* Ergo juris civilis erit, ex regulâ *l. nihil tam naturale. 35. ff de reg. jur.* Sed & idem perſpicitur ex ejus effectibus; ut quia non cadat in peregrinos. Sic enim inquit Ulpianus *in frag. tit. 10. § ſi patri. &c. Neq; peregrinus civem Romanum, neq; civis Romanus peregrinum in poteſtate habere poteſt.* Id ipſum denique Dionyſius Halicarnaſſéus *libr. 2.* & Philo Judaeus *in Apologia ad Imp Cajum*, planiſſime demonſtrant, *referente hic I. uberto Giphanio.* Nec movet, quòd Ariſtoteles *lib. 1. Polit. c 8. & lib. 8. Eth c. 2.* tradit: naturae lege ac praeſcripto liberos parentum imperio ſubjectos eſſe. Nam id, quod hic dicitur, non de paterno imperio, quod naturae lege, atque ordine gentes omnes uſurpant; ſed de vi & poteſtate, quam cives Romani ſibi propriam ac peculiarem inſtituerunt, intelligendum eſt. Et ſanè jus patriae poteſtatis in genere conſideratum, commune eſt civibus Romanis cum aliis populis: cùm nullus ferè ſit populus, qui patriam poteſtatem in liberos non concedat: ſed hanc poteſtatem gradibus differre certum eſt. Una namque gens majorem permittit poteſtatem, quam alia: & poteſtas patria jure Romano conceſſa reſpectu patriae poteſtatis aliarum gentium, vel major eſt, vel minor. Quâ de cauſâ rectè aſſeritur: patriam poteſtatem, quâ cives Romani utuntur, ipſis ſolis competere, nec alias gentes eandem uſurpare. Unde Juſtinianus hic patriae poteſtatis jus aliis gentibus non omninò denegat: verùm dicit duntaxat, nullos alios homines talem poteſtatem in liberos ſuos habere, qualem cives Romani habeant: eò quòd in eâ ſint permulta aliis gentibus incognita, puta ſolennitates nuptiales, legitimationes, adoptiones, emancipationes, & ſi quae ſunt ejuſmodi alia, alia à Romanis inventa. Neque adverſatur *l. patre 8. ff de his qui ſui. vel alien jur. ſunt.* ubi dicitur, hoc jus moribus receptum eſſe. At per *mores* jus gentium intelligi non dubium videtur. Etenim *in d. l 8.* per *mores* ſignificari mores populi Romani, ex rationibus ante allatis liquet: & alioqui conſtat, mores non ſolum de gentium, ſed & de Urbis Romae, vel alterius civitatis moribus dici, *l. ſi in emptione. 34. §. 1. ff. de contrah. empt. Vult. hic num. 15. & lib. 1. Iuriſprud. Rom c. 17 num. 42 Heigius numer. 2. Pinel. ad rubr. C. de bon. mater. part. 2 num 9. & ſeq. Forcat. Necyomant Dialog. 15 nu. 5 D. Bocer claſſ. 1. diſp. 7. th. 9 edit. 2. Ant. Faber tom. 1. Iuriſpr. Papin. tit. 8. princ. 1. Hilliger. in Donello enucleat. libr. 2. c. 20 lit. c. Hoenonius diſput. 2. controverſ 2. Andr Gerhard. Exercit. Iuſtin. decad. 2. q. 1. Vngepaur exercit Iuſtin. 3. queſt. 2. pag. 87. cum ſeqq. edit ult. Paulus Berens diſſertation. Academ. diſp. 1. th 3. quaeſt. 1. Helfr. Vir. Hunnius diſput. 2. th. 2. & fuſius lib 1. var. reſolut. jur. civ. tract. 2. quaeſt. 17. pag. 113. cum ſeqq. item Aſcan. Clemens in tractat. de patr. pot. c. 3. num. 1. ubi plures allegat.* Eâdem de re diverſimode ſentiunt *Franciſc. Connan. libr. 1. Commentar. jur. civ. c. 13. nu. 2. Ioan. Bodin. lib. 1 de Repub. c. 4. Carol. Sigon. lib. 1. de antiq. jure civium Rom. c. 10 D. Beſoldus libr. 1. politic. c. 10. §. 5. num. 37. pag. 367. & in Oiconomia tit. 5. & 6. libri. 1. ff. num. 13 pag 174. Vaconius à Vacuna lib. 1. declarat. 8. & lib. 5. declarat. 50 nu. 2. Menoch. remed 15. recuper. poſſeſſ. n. 299. Pruckman. in tractat de regalib. §. ſoluta poteſtas. 2. 1. num. 33. Alberic. Gentil. lib. 4. Diſput de nupt c. 1. Iacob. Schegk. in delibat. jur. Diſputatione 2. theſ. 9. & ſeqq. Alexand. ab Alexand. lib. 6. dierum genial. c. 10. Guilielm Forſt. hic diſput 3 th. 13. Tineus Faber diſp 5 ad Inſtit Imperial. th. 2. IuſtusSchützexercitation. jur diſp. 2. th. 24. Dominic. Arumeus Exercitat. Iuſtin. 2. th. 1 & Quirinus Kubach. cent. 1. quaeſtionum illuſtr decur. 8. quaeſt. 1. itemq; Bachovius in tract. de actionib. diſp. 2. parerg. 1 pag. 62. & ſeqq.* ubi ſatis acerbè (more ſuo) exagitat Hunnium, eò quòd patriam poteſtatem juris civilis eſſe, cum Imperatore noſtro Juſtiniano hic, & aliis Interpretibus, paulò antè citatis, contendit.

Differentiam porrò inter patriam & herilem poteſtatem Hotomanus hic *ex Valerio Maximo lib. 5. cap. 8. & Livio lib. 2. alyſq; probatis Autheribus* hanc notat: quòd ſervi à dominis quovis tempore & quavis de cauſa interfici poterant: liberi autem à Patribus non niſi cauſa, aut cum propinquorum conſilio, aut per ſe cognitâ, *l in ſuis. 11. in fin. ff. de liber & poſth. l ult. C. h. t. l. 2. ff. ad l. Corn. de ſicar.* Patres ſiquidem ſine juſtâ cauſa liberos occidere non potuiſſe; haud obſcurè quoq; conſtat *ex l. patri. 20. & aliquot ſeqq. ff. ad l. Iul. de adulter Gerard. Tuningius & Vult. h num. 11* Enimvero ſi mores noſtros ſpectemus: nulla ampliùs patria poteſtas civilis, quâ de hic agitur, eſſe videtur: ſed naturali ſolummodo obſervantia, pietas & reverentia, non patri tantùm, ſed matri etiam adeoque omnibus parentibus debita, *l. 2 ff. de juſt. & jur l. quiq. 4. l. parentes 6 ff. de in jus vocand l. furioſa. 4 ff. de curatorib. furioſ. & alys, &c. & notant hoc loco D. Giphanius, Ritterſhuſius in fine. Beſold & Weſenbecius in Differ. tat. de jure mulier ſingul. part. 1. concluſ. 41.*

Quanquam autem ex hactenus dictis & declaratis aliquatenus intelligi poteſt, quomodo & qualiter cum poteſtate, quae patria dicitur, ſit comparatum: quia tamen aliàs ratione noſtri, cum res omnes, tum verò maximè patria poteſtas, clarius non cognoſcuntur, quàm ſi ab effectu, hoc eſt, à poſteriori nobis innoteſcant & demonſtrentur: latiùs paulò indicandum erit, quòdnam jus Patribus in liberos, ſuae quos poteſtati ſubjectos habent, concedatur: praeter alias, hanc quoque praecipuè ob cauſam; quòd ea, quae de pleriſque hujus poteſtatis effectibus ſcitu & obſervatu neceſſaria ſunt, peculiaribus titulis non traduntur: ſed paſſim hinc inde diſperſi reliquis juris tractationibus commiſcentur: cùm tamen vix commodius in alio, quàm hoc ipſo loco, ceu nativâ & propriâ ſuâ ſede annotari, & quae ſparſim de hoc materiae genere diffuſa ſunt, in unum quaſi faſciculū colligi queant.

Primus itaque patriae poteſtatis effectus eſt: quòd olim pater jus vitae & necis in liberos habuit, cauſâ

cognitâ, praalleg. l. in suis. 11. in fin ff. de liber. & posth d. l. ult. C. h. t. de patr. pot d. l. 2 ff ad l. Corn. de sicar. Cæterùm cum patria potestas in pietate, non in atrocitate consistere debeat, l. divus. 5. ff. ad l. Pom. de parricid.
8 meritò jus istud, tanquam nimis rigidum & acerbum, sublatum est & abolitum, l. unic. C. de emendat. propinquor. & l. unic. C. de his, qui parentes vel liberos occid. illustris Dn. Georg. Aeacius Frenkel in tract. de privileg. parent. & liber. privileg. 1. c. 1. Fridericus Balduinus lib. 4. cap 14. de casib. conscientie. circa officia parent. ac liberor. cas. 5. pag. 1226. cum seq. Hunnius d. lib. 1. var.
9 resolut. jur. civ. tract. 2. q. 15. pag. 111 & seq. Tametsi hodie patri decens & honesta quædam emendatio ac potestas corrigendi liberos relicta sit, sicut & propinquis senioribus jure paterno minores castigare
10 permissum est, d. l. unic. C de emendat. propinquor. l. si filius. 3. C. h. tit. Sed & potest pater facere sive curare filium inobedientem incarcerari, & judici puniendum offerre: debetque judex illi imponere pœnam, quam pater dixerit. d. l. si filius. 3 ibiq; Baldus. C. eod. Butr in c. cum contingat. ; de foro compet. Alex. in l. moribus. 1. numer. 24 ff. de vulg. & pupill. substit. Lanfranc. dis. 209 Menochius lib. 5. præsumpt. 14. numer. 2. cum seqq. Kitzel Synop. matrimon. c 7. theor 9. lit. I p. 228. Quâ tamen in re laudabile Divi Pii non negligendum erit exemplum, qui desertorem, qui a patre fuerat oblatus, in deteriorem militia[m dar]i jussit; ne videretur pater ad supplicium filium obtulisse, l. miles rei agrum. 14. § ult ff de re milit. uari. Cujus l. materiam exactissimè tractat Pinelius in 2. parte rubr. C. de bon.
11 matern. numer. 32. & seqq. Sic quoque Jonathas, qui insciente paternum iniquissimum mandatum transgressus erat, sententiâ Patris Saulis ad mortem condemnatus, a populo fuit liberatus, Reg. 1. c. 14 v. 45.
12 Licèt præterea nemo privatum carcerem habere debeat; ita, ut contrarium facientes, tanquam læsæ majestatis violatores, ultimo subjugandi sint supplicio, l. 1. C. de privat. carcerib. inhibend. si tamen pater filium in certum locum, tanquam carcerem, relegat, vel eum certo conclavi per aliquod tempus includat; in privati carceris pœnam non incurrit: cum istud ob correctionem morum filii faciat, non ob custodiam, teste Cyno in d. l. [1] C de privat. carcerib. & Bartol in l. ex fa *lo. 19. in fin. ff. de heredi. instit. quos refert Schnei[d]e-[w]vin. hic numer. 2. ad finem. Idem tradidit Alciatus in tractat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 3. numer. 2. Decianus, in prax. crim. lib. 7. c. 10. numer [.] Ha[r]bold ab Ende in discurs. crimin. c. 3. po[s]t. 12 [.] pag. in 88. & seq. per eum citati. Eoque pertinet, quod scribit Jodocus Damhouderius in praxi rerum criminal. c. 151. num.
13 34. Parentes quosdam probos, filios perditos, parum morigeros, rerum suarum profusissimos, aleatores, scortatores, re[t]iariosque pugnatores habentes, post omnes alias paternas correctiones, admonitiones, atque castigationes salutares frustra susceptas, tandem ad hoc severius & extremum correctionis & animadversionis genus, quamvis invitos, descendere: ut salutem liberorum, quasi fortunas arbitrio commitentes, cum Trierarcho certo pacto conveniant, de mittendis suis filiis in vincula nautica ad biennium, triennium, quadriennium, certumque pro ipsorum expensis solvant precium: ut vel hoc correptionis remedio corrigantur, & resipiscere discant, ad saniorem mentem, & ad mores meliores redeant, qui sese prius incorrigibiles præbuerant. Atq; hoc remedium tam severum, aliquando tam præsentaneum & salutare compertum ait: ut quidam, ad annos aliquot hoc pœnæ genere coërciti, tandem non meliores modò sint facti; sed ad maximas etiam præcipuasque dignitates evaserint. Damhouderium refert Dn. Frenkelius d. privileg. 1. cap. 2. num 23. Unde prudenter admodum quibusdam in locis ergasteria seu domus certæ extructæ & destinatæ sunt, (quas nos Zuchthäuser vocamus) quibus istiusmodi filii immorigeri, indomiti, effrenes & petulantes, item otiosi & validi mendici inclusi, jejunio macerantur, laboribusque exercentur tamdiu, donec spes melior de vitâ eorum appareat. Talis domus insignis erat Amsterodami, & in omnibus ferè urbibus Hollandicis, imò etiam Germanicis, ut Bremæ, Lubecæ, Hamb[ur]gi, &c. Est & Amsterodami domus textoria vulgò [h]et Sp[in]huys) qua puellæ & fœminæ honestorum civium, quæ lustris atque ignaviæ student, detinentur, donec spes emendationis refulgeat. Joannes ab Elswich Disputat. juridico politic 10. th. 23. numer 9. Hucque conferunt, quæ notavit Dn. Besoldus libr. 2 politic cap. 2 § 4. num 27. pag. 6[.]2 & in thes. aureo pract. lit. Z. num. 6. pag. 870. Planè filio non permittitur ad- 15
versus patrem se defendere, nec patrem, cum verberantem, repercutere. Ubi enim offensio est licita: ibi defensio est prohibita, argument. l. si servus 4. C. de his, 16
qui ad Eccles. confug. Bartol. & Dec. in l. ut vim. 3. ff de justit. & jur. Adrian Clement. in tractat. de patr. pot c. 6. effectu. 1. numer. 15. Dn. Frenkel d. tract. de privileg. parent. & lib. 1. privileg. 2. c. 2. n. 1 [.] & seq. Joach. im. Cluten. in paradox. enuj 4 Voliz in Commentar. ad l. Cornel. de sicar. n. 13. & seqq. Et ea de re disputabitur latius in §. hac actio 12. infr. de injur. num 184. & seqq. & in §. alia deinde lex. infr. de publ. jud. num. 6. & seqq.

Secundus effectus est: quòd pater propter nimiam 17
atque extremam egestatem liberos, quos in potestate habet, vendere potest, l 2. C. de patrib. qui filios suos distrax. Cujus juris ratio non obscura est: quemadmodum enim inter arma silent leges: ita in tremendâ hac egestate, quâ bellum ventri, qui auribus caret, inducitur: ex meritò conquiescunt, Dominic. Arumaus Exercitat. Justin. lib. 2. Unde teterrimum & mi- 18
serrimum mortis genus famem esse, Homerus pronunciavit, Odyss μ.

Πάντες μὲν στυγεροὶ θάνατοι δειλοῖσι βροτοῖσι,
Λιμῷ δ' οἴκτιστον θανέειν καὶ πότμον ἐπισπεῖν.

Id est:

Dura quidem miseris mors est mortalibus omnis.
At periisse fame, res una miserrima longè est.

Cui respondet & hoc distichon Petri Royzii Maurei decis. Lituanica 3 num. 263.

Triste

Triplex genus leti miseris mortalibus omne est.
Triftius ejurie extingui, atq; occumbere fato.

Et Josephus *lib. 6. belli Iudaici, c.14.* scribit: famem rerum omnium clades sive acerbitates superare. Et idem *lib. 7. c. 11.* tradit: omne pereundi genus fame levius videri. Ac Menander ait:

Λιμὸς μέγιστον ἄλγος ἀνθρώποις ἔφυ:
Fames maximus dolor hominibus est.

Porrò de famis atrocitate videantur Latinus Tancredus *in libb. de siti & fam.* Laurentius Joubertus *lib. de ingenti fam.* Josephus Langius *in Polyanth. verb. situ & fames.* Andreas Hondorffius *in theatr. histor. sive promptuar. exempl. 4. praecept. p. g. 353. & seq.* eosq; laudans Joannes Heringius *in Mantissa, tractatus, de molendinis, adjectâ, cap. 3. num. 155. & seqq.*

19 Quinimò si isthæc venditio non permitteretur: jam consequenter liberis ipsis per summam egestatem pereundum foret: cùm non posset non dira parentum fames etiam ipsos liberos tandem opprimere. Id quod confirmat perfacetum apud Aristophanem in Acharne exemplum, de quodam Megarensi, qui optionem filiabus dabat: Vellentne vendi, an potius domi fame perire. Verba ejus hæc sunt:

Με. Ἀλλ' ὦ πονηρὰ κώρια πατρὸς ἀθλίω ματρός,
Ἀμβᾶτε ποττὰν μάδδαν, αἴ χ' εὕρητε πα,
Ἀκούετε δή, ποτέχετ' ἐμὶν τὰν γαστέρα,
Πότερα πεπρᾶσθαι χρῄδδετ', ἢ πεινῆν κακῶς.
Κόρ. Πεπρᾶσθαι, πεπρᾶσθαι.

Id est ad verbum.

Meg. *Verùm ô improbæ puellæ miseri patris.*
Ascendite ad cibum, si quid inveneritis alicubi,
Audite sanè, convertite ad nos ventrem,
Utrùm vendi mavultis, an esurire malè.
Puel. *Vendi, vendi.*

Ejusdem venditionis exemplum proponit Ovidius *lib. 8. Metamorph. circ. fin.* ubi Erisichthon, cùm præ fame patrias attenuasset opes, tandem & filiam vendidit.

——Tandem demisso in viscera censu,
Filia restabat, non illo digna parente:
Hanc quoq; vendit inops. ——

20 Neque illud a jure divino alienum videtur: quandoquidem *Nehemiæ c. 5. v. 2.* populus fame oppressus in hæc verba prorupit: *Filij nostri, & aliæ nostræ multæ sunt nimis: accipiamus pro pretio eorum frumentum, & comedamus, & vivamus.* Idque etiam aliquando factitatum tempore Maximini Imperatoris, testatur Eusebius Cæsariensis, *lib. 9. Historiæ Ecclesiasticæ c. 8.* Verùm hanc rem diffusè & accuratè, (ut ferè omnia) persequitur Tiraquellus *in tract. de utroq; retract. 26.*

21 *§. Gl. 1. num. 17. cum multis subjeqq.* Sanè prædicto nimiæ paupertatis casu hactenus tantummodo valet filii venditio, ut oppignerationis potius, quàm venditionis jure censeatur, hoc est, ut emptor quidem obtinendi ejus servitii habeat facultatem: sed liceat illi qui vendidit, itemq; ei, qui alienat* est, aut cuilibet alii eum repetere ad propriam ingenuitatem; dummodo pretium offeratur, id est, quanti valeret, si servus esset, aut aliud mancipium ejusdem æstimationis, *d. l. 2. C. de patrib. qui fil. suos distraxerunt. Kitzel. d. Synops. matrimonial. c. 7. theorem. 9. lit. K. pag. 228. ubi plures citat.* Nec obstat, quod *in l. ob æs alienum. 12. C. de oblig. & act.* scriptum est: ob æs alienum servire liberos creditoribus, jure compelli non posse. *Etenim* homines planè liberos eo loco, non filios, intelligere debemus. Nam & Justinianus *Novell. 134. c. 7. (unde sumpta est auth. omnia à debito. C. d. tit.)* licèt prohibeat, ne pro paterno debito filius pignori capi, aut retineri possit: non tamen patri eas id prohibet, sed creditoribus: irrogatâ etiam iis, qui contra fecerint, pœnâ, patribus ipsis exolvendâ: *quemadmodum hoc latiùs declarat Ant. Faber. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 8. princ. 6. illat. 2. pag. 312.* 22

Cæterum matri propter famis necessitatem jus hoc distrahendi liberos non competere, probabilius censeo: Tum quia jus illud est effectus patriæ potestatis, quam nullam habet mater, *§. fœm. 10. instit. de adoption: l. nulla. 13 ff. de suis & legit. heredibus.* Tum quia transactione matris, filios ejus non posse servos fieri, notissimi juris est, *l. transactione 26. C. de transactionibus.* Tum quia inscriptio tituli præallegatæ *l. 2.* DE PATRIBUS, *qui filios suos distraxerunt*, concepta est. Constat autem, leges juxta inscriptionem, vel, ut Doctores nostri loquuntur, nigrum juxta rubrum accipi debere, *l. Imperator. 16. ibiq; Bartol ff. de in diem addict. Paul. de Castro in l. actione. 4. C. de transact. Panormitan. in c. inter alia. 6. prope finem. de immunitate Ecclesiar. Arumæus Exerc. Iustin. 2. thes. 3. Instit. Schütz. 4. disput. 2. th. 26. lit. C. Paul. Berens d. disp. 1. them. 3 quæst. 3 Nicol. Everhard. à Middelburg. in locis legalib. loc. à rubro. num. 6.* Licèt malè dissentiant *Forsterus junior disput. 3. th. 14. Wegner. disput. 2. th. 2. ad lit. E in fine. Hunnius d. disp. 2. th. 4. & d. lib. 1. var. resol. jur. civil. tract. 2. quæst. 16. pag. 11. & seq. & Kui. a. b. d. cent. 1. quæst. illustr. decur. 8. q. 2.* Atque de isthoc vendendi liberos jure, plura cernere licet apud Pinel. *in d. part. 2. rubr. num. 20. & seqq. Dn. Enenkel d. tractat. de privileg. parent. 3. liber. privileg. 21. pag. 1013. cum seqq. & num. 6. est & inter. 10. instit. de publ. jud. num. 4. & aliquot seq.* 23 24

Tertius effectus est: quod filius familias quicquid acquirit, hoc acquirit patri suo, *tot. tit. instit. per quas person. cuiq; acquiritur. l. 1. in princ. ff. si à parente quis manumissus sit l. 2. C. hoc tit.* Hocque adeò verum est, ut ne momento quidem res acquisita apud filium resideat, *l. placet. 79. ff. de acquirend. vel omittend. hered. Ant. Faber d. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 8 princ. 5. illat. 4. pag 300. & princ. 7. illat. 3. pag. 322.* Quod tamen non distinctè procedit. Etenim bona castrensia vel quasi castrensia filiusfamilias sibi ipsi in totum, tam quoad proprietatem, quàm usumfructum, acquirit: ita ut de iis ad libitum disponere ac testari possit, *l. fin. C. de inofficioso test. l. cum oportet. 6. C. de bonis, quæ liberis. &c.* Profectitia autem 25 26

T 3 bona

bona pleno jure, & quoad usumfructum, & quoad
proprietatem; adventitia verò quoad usumfructum
duntaxat, non quoad proprietatem, patri acquirun-
tur, d. l. cùm oportet. 6. & §. 1. infr. per quas person. cuiq;
acquirit. ubi hac de re explicabitur enucleatiùs. Et ean-
dem rem accuratissimè enodat Dn. Enenkél. d. tract.
de privileg. parent. & liberor. privileg. 4. cap. 3. & seqq.
Porrò quæ bona dicantur castransia, quasi castrensia,
adventitia & profectitia, explicat Georg. Adamus
Brunnerus in tract. de collat. bonor. c. 4 pag. 155. item-
que Martinus Bonanina in tract. de contractib. & restit.
disp. 2. quæst. 10. punct. 1. pag. 272. & ulteriùs indicabi-
tur infr. ad princ. tit. per quas person. cuiq; acquirit. nu-
mer. 2. & seqq.

27 Quartus effectus est: quod filiofamilias patrem in
jus vocare, etiam veniâ petitâ & obtentâ, non licet,
l. fin. C. de in jus vocand. Angel. Aretin. hic post princ. &
Balduin. n. 9. Pet. à Duen. in juus reg. lib. 1. reg. 351. limi-
tat. 1. nisi in quibusdam certis casibus, qui notantur
ab Accursio in l. lis nulla. 4. ff. de judic. & Speculatore in
t. de actore. §. 1. num. 20. Cæterùm filium emancipatũ,
veniâ impetratâ, parentem suum in jus vocare posse,
non dubium est. l. quiq; 4. §. 1. l. parentes. 6. ff. de in jus
vocand. d. l. fin. C. eod. Nicol. Vigel lib 1. method jur. civ.
c. 21. q. 5. reg. 6 item lib. 2. c. 7. quæst. 4. reg. 3. Schrader.
ad hunc tit. numer 7. vers. secundò filius, &c. hosq; refe
rens Iohan. Kitzel. Synops. matrim. c. 7. theorem. 9. lit. f.
28 pag. 227. Cur autem filius emancipatus sine veniâ id
non possit, ratio est perspicua: tum quia licèt eman-
cipatione solvatur patria potestas: per illam tamen
reverentia patri debita non tollitur, d. l. parentes. 6. l.
generaliter. 13 ff. de in jus vocand l. 1. C eod. t. ibiq; Bar-
thol. Socin. numer. 7. Tum quia reliquiæ præcedentis
potestatis supersunt: quæ & in aliis nonnullis casib⁹
29 plurimùm operari solent. Hinc decurio qui fuit, seu
prior, aut consul alicujus civitatis, ob reliquias præ-
cedentis dignitatis torqueri nequit, ut tradit Gram-
mat voto. 1. per tot. huncq; referens Ascan. Clement. in
dict. tract de patr. potestat. c. 6. effect. 3. num 5.

30 Quintus effectus est: quod filius in potestate con-
stituturus contra alium in judicio, sine consensu & li-
centiâ patris, stare non potest. l. ult. in fin. princ. ubi
Bartolus, Bald. Salicet. & Gothofred. C. de bonis, quæ li-
beris, &c. l. 1. §. fin C. de annali except. c. fin. & ibi Ge
min post alios. de judic. in 6. Speculator d. titul. de actore.
§. 1. num. 22. Quod quidem obtinet in causâ civili,
ubi patris interest; secus verò in criminali, ubi de
publico interesse agitur, l. inter liberas. 6 §. filiusfami-
lias. ff. ad leg. Iul. de adult. Ioan. Baptista à Villal. in
suis communib. opinionib. in verb. filiusfamilias, num.
133. Schneidevvin. hic num. 33. Thadæus Piso num. 2.
& Schrader. num. 7. vers. tertiò. filius, &c. Idem quo-
que haud procedit in negotio spirituali. Super eo si-
quidem filiofamilias, etiam absque patris assensu, li-
tigare permittitur, c. fin. de judic. in 6. Marant. in tract.
de ordine judic. 16. distinct. num 20. Plures alias limi-
tationes sive fallentias collegit Socinus in tract. fal-
lent. reg. 151. Speculator loc. citat. Ascan. Clement.
d. c. 6. effect. 4. num. 13. cum multis seqq. Dn. Enenk. d.
tractat. de privileg. parent. & liber. privileg. 19. c. 1. &
seqq. pag. 964. & seqq. & Kitzel. d. c. 7. theorem. 9. lit
g. pag. 227.

Sextus effectus est: quod filiusfamilias sine con- 31
sensu patris, neque ex mutuo, neque ex voto obliga-
tur, l. 1. & tit. ff. ad Senatuscons. Maced. l. 2. §. 1. ff de
pollicitationib. Schrader ad hunc tit. num. 7. vers. de-
cimò filius, &c. Ratio utriusque fortè non inepta esse
poterit: quod cùm filiifamiliâs tum ad mutuum
contrahendum, tum ad vovendum faciliùs & fre-
quentiùs inducerentur, quam ad alium contractum:
ideò statuit lex, ne illi absque consensu patris alteru-
tro istorum obligarentur: ut ita multa incommoda
& absurda inde pullulantia evitarentur, delictaque
coërcerentur, argum. d l. 1. ff. ad Senatuscons. Maced.
Ascan. Clement. d. c. 6 effect 5. num 6. & 18. ubi hujus
effectus multas notabiles limitationes commemo-
rat. num. 8 9. 12. 19. & aliquot subseqq.

Septimus effectus est: quod filius, in sacris pater- 32
nis positus, matrimonium contracturus patris con-
sensum expectare debet, per princ. tit. infr. de nupt. l.
Paulus. 11. ff de statu hom. l. 2. ff de rit. nupt. l. si. ut propo-
nis. 7. C. de nupt. l. unic. §. 1. in fin. C. de raptu virg. &c.
Ejusque hæc maximè solet reddi ratio: quia nepos
ex filio nasciturus ipsi avo est suus futurus; & filio
præmortuo, illum avus instituere necesse habet.
Proinde ne cui invito suus heres agnascatur, lex pa- 33
ternum consensum in nuptiis, à filiofamilias contra-
hendis, efflagitat, §. sed si quis. 7. ibi, ne ei invito, &c.
infr. de adoptionib. l. in bello. 12. §. medio tempore. ibiq;
Bartol. ff. de captiv & postlim. revers. Idq; uberiùs de-
clarabitur infrà tit. proxim. circ. princip. numer. 46. &
seqq.

Octavus effectus est: quod filiusfamilias mortis 34
causâ donare non potest absq; consensu patris, l. tam
is. 25. §. 1. junctâ gloss. ff. de mort. caus. donationibus.
Iul. Clarus lib 4. sentent. §. donatio. quæst. 6. numer. 3.
testamentum verò, ne quidem consentiente patre,
facere potest: nisi de castrensibus & quasi castrensi-
bus bonis, in quibus pro patrefamilias habetur, infr.
initio tit. quib. non est permiss fac test. l. qui in potesta-
te. 6 ff. qui testamenta fac poss. l pen. & ult. C. jam d. tit.
Ratio, quare filiusfamilias, permittente patre, dona- 35
re possit causâ mortis, testari autem, eo etiam con-
sentiente, non valeat, hæc mihi probabilis videtur:
quia donatio est juris privati: testamenti verò factio
juris publici censetur: adeoque à privatis nec datur,
nec adimitur, l. 3. ff. qui testament fac. poss. l. quod bonis.
15. §. 1. ff. ad leg Falcid. Quod fusiùs explicabimus
ad princip. tit. infrà, quibus non est permiss facere testa-
ment. num. 15. & seqq. Idque exquisitè quoque expla-
nat Dn. Enenkel. d. tract. de privileg. parent. & liber.
privileg. 16. c. 1. num 2. cum seqq. pag. 900. & seqq.

Nonus effectus est: quod pater filio impuberi, 36
quem in potestate habet, non solùm potest testa-
mento tutorem dare, §. permissum infr, de tutelis. l.
quò tutela. 73. §. 1. ff. de reg. jur. sed etiam eidem pu-
pillariter

pillariter ſubſtituere, *infr. princ. t. de pupill. ſubſtitut.*
37 *l.2. ff de vulg. & pupill. ſubſtitut.* Et quamvis in hac pupillari ſubſtitutione duo videantur verſari teſtamenta, unum patris, alterum filii: eò quòd duo ſint heredes, quorum alter patri; alter filio ſuccedat: & quoque hereditas patris ab hereditate filii ſeparata ſit, *l. Papinianus.8.§ ſed nec impuberis. ff. de inoffic. teſtam. l. in duplicibus. 9 ff. ad l. Falcid. l.1. §.1. ff. ſi cui plus, quàm per l. Falcid. &c. d. l. 2. §. interdum. ibi, ex ſecundis tabulis. & l. ſi filius. 12. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Verius tamen eſt, teſtamenta non ex numero hereditatum diſtingui; ſed patris & filii teſtamentum unicum eſſe cenſeri, *§. igitur in pupillari. 2. infrà, de pupill. ſubſtitut. d. l. 2. §. prius autem. 4. ff. eod. l. paterfamilias. 28 verſic. mi illud. ff. de reb. auctorit. jud. poſſid. l. 2. §. 2. ff. de heredit. vel act. vend.* Tum quia utrumque ab uno & eodem fit teſtatore; & una, eademque ſolennitas ſufficit utrique, nempe ſeptem teſtes, ſeptemque ſigilla, *l. patris & filij. 20. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Tum quia una eademque Falcidia ex utroque decerpitur, *l. in ratione. 11. §. quod vulgò. l. ſiis qui quadringenta 80. ff. ad l. Falcid. praeallig. l. 1. §.*
38 *1. ff. ſi cui plus, quàm per l. Falcid. &c.* Hinc recte affirmarunt; quod ſicuti codicilli pars intelliguntur teſtamenti: ita pupillaris ſubſtitutio, ſive pupillare teſtamentum pars tantum & ſequela paterni teſtamenti reputetur, *§. liberis autem. 5. infr. de pupill. ſubſtit. l. tenuli ff quemad. teſtament. aperiant. l. qui tam. 14. ff. de jure codicillor.*
39 Decimus effectus, qui ex patriâ poteſtate reſultat, eſt: quod pater injuriam filiofamilias illatam, eo invito remittere poteſt: niſi patris perſona vilis abjectaque ſit; filii verò honeſta, *per textum expreſſum in l. ſed ſi unius. 17. §. filiofamilias. cum §. ſeq. & ibi gloſſ. Bartol. & communiter D. D. ff. de injur. Iul. Clar. lib. 5 ſentent. §. fin. q. 58. numer. 22. Capell. Tholoſ. q. 261. Boer. deciſ. 120. num. 1. Comez var. reſol. tom. 3. c. 6. num. 6 Cravett. conſ. 41. num. 8. & conſ. 661. num. 9. Farinac. lib. 11. controverſ. jur. c. 24 ubi circa fin. plures alleg. at* Sed contrarium, *poſt Azonem in ſumma C. de injur. num. 3. & Hoſtienſem in ſumma, extr. eod. tit. numer. 5.* defendere conatur Arius Pinelus *in l. 1. C. de bon. mat. in part 3. numer. ult.* per illam ipſam *l. 1. C. d. t. & l. cum. por. et. 6. C. de bonis quae liberis. &c.* ubi ſancitum eſt: patrem non poſſe in bonis adventitiis jus filio quæſitum adimere, vel remittere. Atqui actio injuriarum filio ex injuriâ, quâ affectus eſt, quæſita, bonis adventitiis annumeranda eſſe videtur. Ve-
40 rum hoc argumentum haud difficulter refelli poteſt, hunc in modum: Actio injuriarum in bonis filii eſſe non intelligitur ante litem conteſtatam, *l. injuriarum. 28. ff. de injur.* Quare pater hanc actionem filio competentem remittendo, aliquid de bonis adventitiis filii diminuere non cenſetur: & conſequentet adductæ leges quibus prohibetur diminutio bonorum adventitiorum in præjudicium filii, communi & veriori ſententiæ nihil adverſantur *de. à latiùs in §. patitur. 2. infra, de injur. numer. 1; & ſeqq.* Reliqui patriæ poteſtatis effectus non contemnendi referuntur hic *ab Accurſio, Angelo & Schneidewvino numer. 24. & multis ſeqq. nec non Pinelo in 2. parte rubrica. C. de bonis mater* Inprimis verò illos ex profeſſo pertractavit Aſcanius Clement. Amerinus *in ſ. citato tr. de patr. poteſt. c. 6. per totum.*

§. Qui igitur. 3.

Qui igitur ex te & uxore tuâ naſcitur, in tuâ poteſtate eſt. Item qui ex filio tuo & uxore ejus naſcitur, id eſt, nepos tuus & neptis, æquè ſunt in tuâ poteſtate: & pronepos & proneptis, & deinceps cæteri. Qui autem ex filiâ tuâ naſcuntur, in poteſtate tuâ non ſunt, ſed in patris eorum.

SUMMARIA.

1 *Liberorum appellatione qui veniant.*
2 *Cur nepos non in filij, ſed avi ſit poteſtate.*
3 *Differentia inter nepotem ex filio, & nepotem ex filiâ.*
4 *Filius patrem ſequitur, in conjunctione legitimâ.*
5 *Nobilitas ex paterno; & non materno, genere deducitur.*
6 *Patria poteſtas matrimonio non extinguitur.*
7 *Quatenus partus conditionem matris ſequatur.*
8 *Mulier familiæ ſuæ & caput & finis.*
9 *Soror unde appellata.*
10 *Uxor ſequitur forum & privilegium mariti.*
11 *Vidua honeſtè vivens gaudet privilegio honoris & fori, quod vivente marito habebat.*
12 *An ſponſa aliunde oriunda, forum ſponſi ſui ſequatur.*
13 *Sponſa de præſenti, appellatione uxoris comprehenditur.*
14 *Potentia actui propinqua, pro actu habetur.*
15 *Cingendus pro cincto reputatur.*
16 *Intellectus l. ea, quæ deſponſa. 32. ff. ad municipal.*

Iſtius §. verba ad initium hujus tituli ſunt accommodanda: ubi dictum eſt, liberos noſtros, ex juſtis nuptiis progenitos, in noſtrâ poteſtate eſſe. Nam ex eo rectè conſequitur, quod hic ait Juſtinianus; filios & filias; & eos, qui ex filio naſcuntur, id eſt, nepotes & neptes, eſſe in noſtrâ poteſtate. Hi enim omnes liberorum appellatione veniunt, *ut ſ. oſtenſum ad principium hujus tit. num 19. ex l. liberorum. 220. ff. de verbor. ſignific.* Quapropter perſpicuum eſt; quod in cujus poteſtate eſt filius, in ejus poteſtate ſit & nepos, *l. nam civium. 4 ff. de his, qui ſui vel alien. jur. ſunt. l. ſi maritus. 7. C hoc tit. de patr. poteſt.* Ratio, cur nepos non ſit in ipſius filii, ſed potiùs avi poteſtate, hæc eſt: quia filius, cum ipſe ſit in ſui patris poteſtate, alium in poteſtate habere nequit, *l. ſic eveniet. 21. ff ad leg. Iul. de adult.* Unde aliquo modo poteſtate avi ſolutâ

solutâ, nepos in patris sui potestatem recidit, *l. nepotes. 5. ff. de his, qui sui, vel al. jur. sunt. Ant. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 8. princ. 3 illat. 2. pag. 299. Franc. Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. c. 13. huncq; referens*

3 *Ascan. Clement. in tract. de pa. r. potest. c. 5 n. 4. & audiemus insr. initio tit. quib. mod. jus patr. pot. solvitur.*

4 Differentia inter nepotem ex filio, & nepotem ex filia, hoc loco traditur ista: quod ille sit in meâ potestate, hic non sit. Differentiæ ratio evidens est: primùm, quia ille à me procreatus censetur, hic non item. Deinde, quia filius patrem sequitur in conjunctione legitimâ, *l. cùm legitimæ. 19. ff. de stat. homin.* sive (*ut Cajus scribit*) quia qui nascuntur; patris, non matris familiam sequuntur, *l. familia. 196. ff. de verb.*

5 *signif.* atque adeò nomen & nobilitas ex paterno, & non materno genere deducitur, *l. 1. §. ff. ad municip. l. exemplo. 36. C. de decurionib. Ceras. lib. 1. Miscel. jur. civil. c. 15. Thadæus Pose hic num. 6. & pluribus demonstrabitur in 5. apud. 12. num. 14. infr. de adoptionibus.*

6 Nec moverit, quod filia citra emancipationem elocata, in patris sui potestate maneat, *l. 1. §. 1. ff. de agnoscend. & alend. lib. l. 2. §. 1. l. quotiens. 29. ff. solut. matrim. l. si ita, licèt. 12. C. de collationib.* jusque mariti, paternum jus extinguere nequeat, *l. 1 §. ult. & l. 2. ff. de liber. exhibend. l. patri. 20. ff. ad l. Iul. de adult. l. nec inter. 4. C. de donat. inter vir. & uxor. l. si uxorem. 5. C. de conditionibus insert. fusissimè Tiraquell. de L L. connubialib. gloss. 1. art. 1. in princ. Du. Besold. consil. 44. num. 3. vol. 2. pag. 73. & Hunnius lib. . var. resol. jur. civ. tractat. 3. q. 35 pag. 216. & seq.* ideoque dicendum videatur; natos ex filiâ, in potestate patris sui existente, matris suæ familiam sequi, atque in potestate avi

7 materni esse. *Etsi* enim partus conditionem matris naturâ sequitur, si legitimarum nuptiarum ratio nulla sit, ut in vulgò quæsitis, & extra causam matrimonii conceptis accidit, *l. lex naturæ. 24. ff. de stat. homin. l. 4. in fin. & l. 5. ff. de in jus vocand.* si tamen de familia quæratur, & legitimæ nuptiæ demonstrentur: partus sive liberi non matrem, sed patrem, utpote principem familiæ, civili ratione ac naturali æquitate sequuntur, *d. l. cùm legitima. 19. & d. lex naturæ. 24. ff. de stat. hom. l. 3. & trib. seqq. ff. de his, qui sui, vel al. jur. sunt d. l. familia. 196. ibiq. D. Gœddæus n. 3. ff. de verb.*

8 *sign.* Unde eleganter & argutè Ulpianus ait: mulierem familiæ suæ & caput, & finem esse, *l. pronunciatio. 195. in fin. ff. eod. tit.* Caput quidem est, id est, principiû (*ut ibidem Alciatus explicat*) quia unà cum marito dominium in domo habet, ejusque familiam sobolis procreatione ac propagatione constituit: finis verò est; quia quam sobolem enixa est, non in sui patris, sed mariti potestatem familiamque profert: sicque liberos marito, non sibi, vel patri suo gignere creditur, *hoc §. nostro. & d. l. familia. 196. ff. de verb. signif.* & (ut multa paucis complectar) uxor de familia viri, non patris, esse intelligitur, *l penult. §. Iulianus. ubi Albericus. ff. quod falso tutore auct. gest. esse dicat. l.*

9 *quicunq; 10. ibiq; Bartol. C. de re militari.* Eódemq; pertinet, quod lepide satis autumat Labeo Juriscon-

sultus, *apud A. Gellium lib. 13. Noct. Attic. c. 10.* sororem appellatam esse, quod quasi seorsum nascatur, separeturque ab eâ domo, in quâ nata est, & in aliam gentem familiamque transgrediatur: *de quo videatur Iacobus Curtius tom. 1. conjecturar. c. 47.* Hinc filiam esse patri suo possessionem alienam, non inscitè Epictetus dicebat, *prout eam allegat Heigi. hic num. 3.* Hinc & uxorem sequi forum, domicilium, dignitatem, honorem, claritatem, nobilitatem atque privilegium viri, minimè dubitatur, *l. cùm quædam. 19. ff. de jurisdict. l. exigere. 65. ubi Baldus. ff. de jud. l. filij. 22. §. 1. l. ult. §. 3. ibiq. Bartol. ff. ad municipal. l. fin. Cod. de incolis, & c. l. fœmina. 8. ff. de senatoribus. l. mulieres. 13. C. de dignitatib. lib. 12. Paulus Cyprian. in tract. de connubior. jur. part. 2. de matrimon. c. 8. numer. 9. & seq. Ios. Nolden. de statu Nobilium. c. 6. num. 75. Et monuimus suprà in §. 1. hoc tit. numer. 76.* Illudque procedit etiam in viduâ, ut videlicet gaudeat adhuc & potiatur privilegio honoris, nobilitatis, & fori, quod vivente marito habebat, *d. l. fœmina. 8. in fin. ff. de senatorib. d. l. filij. 22. §. 1 ff. ad municip.* dummodò in viduitate perseveret, & honestè vivat. Aliàs siquidem omnia privilegia, honores & commoda pristini matrimonii perdit, *per text. in l. hâc jelu. 7. ubi Bald. & Salicet. C. de revocandis donat. Alexand. in d. l. cùm quædam. 19 ff. de jurisdict. Hippolyt. de Marsil. in l. unic. numer. 55. C. de raptu virg. Pinel. in l. ult. numer. 4. C. de bonis mater.* Atque de his, similibusque luculentissime disserunt Tiraquellus *in tract. de Nobilit. c. 18. numer. 13. & seq. & in legibus Connubial. d. gloss. 1 part. 1. numer. 28. cum aliquot seqq.* Georgius Acacius Enenkelius *lib. 2. de privileg. jur. civ. c. 4. num. 76. cum seqq.* Besold. & Wiebelius *in Dissertat. de jure mulier. singulari part. 1. conclus. 35. cum seqq.* Johannes Kitzel. *Synops. matrimon. c. 7. theorem 10. lit. C. cum seqq. pag. 230. & seq.* & novissimè Joan. Ulric. Wolff *in Prodromo respons. & consultor. jur. consil. 1. numer. 93 & seqq.*

10

11

Sed quæstionis est non inelegantis: Nunquid sponsi aliunde oriunda, cum quâ nuptiæ quidem contractæ sunt, sed traductio ad domum mariti, nondum secuta est, forum sponsi sive mariti non secus, ac uxor in domum mariti deducta, sequatur? Et sequi, non immeritò quis dixerit. Cùm enim ex legibus supra allegatis pateat: uxorem sequi forum & privilegium mariti: ex eo deducitur, de sponsâ, cum qua matrimonium per verba de præsenti contractum est, idem ferendum esse judicium: quod nimirum, etiam ante traductionem in domum mariti, forum ejusdem sortiatur. Ratio consequentiæ est perspicua: quia sponsa de præsenti, id est, cum quâ per mutuum consensum nuptiæ contractæ sunt, etiam nondum ad domicilium viri traducta, appellatione uxoris comprehenditur: adeoque verè & propriè nominatur uxor: etsi ex consuetudine locorum, adhuc sponsa appelletur, *arg. l. nupt. 30. ff de reg. jur. l. cui fuerit. 15 ff. de condit. & demonstrat. & similium adductarum s. in §. 1. hoc tit. n. 5. Panormit. & Felin. in rubric. de spon. alibus.* 12 13

Roma-

Romanus in l.1.num. 12. C. unde vir & uxor. Alberic.
14 *Gent. l. lib. 2. de nupt c. 33.* Præterea certum est: sponsam, cum quâ nuptiæ sunt initæ, esse in propinquâ potentiâ eundi ad domicilium mariti: cùm jam jam ad illud deducenda veniat. Atqui potentia actui propinqua, pro actu habetur, *l. qui pæne. 8. §. Divus. ff. de manumissionib.* & proximè cingendus pro jam cincto
15 reputatur, *l penult. ibiq; Bart. & Bald. ff. de testament. milit.* item res destinata in locum aliquem, eo in loco esse intelligitur, *l. fundi. 17. §. fin. cum l seq. ff. de actionib. empti.* Proindeque sponsa proximè traducenda in domum mariti, pro traductâ habetur: atque adeò forum mariti sortitur, *Angelus in §. fuerat. 29. numer. 24 infr. de actionib. Andr. Gail. lib. 2. observ. 80. num. 9. & 10. Dn. Baro Enenkel. d. lib. 2. de privileg. c. 4. num. 77. Monner. in tract. de matrimon. part. 1. c. 1. num. 12.*

16 Huic sententiæ non reclamat Modestinus *in l. ea. quæ desponsa. 32. ff. ad municipalem.* ex quâ evinci posse videtur, quod sponsa domicilium viri non sequatur. *Nam* ibi non de eâ agitur, cum quâ nuptiæ fuerunt contractæ; sed cum qua sponsalia tantum, hoc est, repromissio futurarum nuptiarum, inita fuerunt, *per l. 1. ff. de sponsalib.* Atque hic sensus ex verbis legis colligitur. Ait enim: *ea, quæ desponsa est*: & sic loquitur de sponsalibus, non verò de nuptiis contractis. Quod clarius liquet ex verbis sequentibus illis: *ante contractas nuptias.* Itaq; manifestum est: in specie illius legis repromissionem quidem futurarum nuptiarum, nuptias autem contractas nondum fuisse. Quamobrem cùm in propositâ quæstione de eâ agatur, cum quâ nuptiæ contractæ quidem, sed per traductionem ad domum mariti non consummatæ fuerunt: facile intellectu est, *allegatam l. ea. quæ. 32.* ad hanc nostram speciem nihil pertinere: ac consequenter rectè concludi, quod puella, ex alienâ provinciâ oriundâ, cum quâ nuptiæ per consensum mutuum contractæ sunt, etiam ante traductionem in domum mariti, forum ejusdem sequatur.

DE NUPTIIS,

Tit. X.

Ad Rubricam sive Inscriptionem Tituli.

SUMMARIA.

1 *Ratio ordinis: & dispositio tituli.*
2 *Sponsalia nuptias necessariò præcedunt: & quæ hujus rei causa.*
3 *Sponsalia quid, & unde.*
4 *Differentia inter nuptias & sponsalia.*
5 *Sponsalia de presenti, pro vero matrimonio habentur.*
6 *In dubio potiùs matrimonium seu sponsalia de præsenti, quàm de futuro, præsumuntur: & hujus rei triplex ratio.*
7 *Qui sponsalia contrahere possint.*
8 *Impuberes an & quatenus sponsalia contrahere queant.*
9 *An in sponsalibus contrahendis malitia ætatem suppleat.*
10 *Iura de quibus casibus constituantur.*
11 *Quæ ætas ad sponsalia contrahenda requiratur.*
12 *Præsumptio Iuris & de Iure quæ dicatur.*
13 Declaratur *l. in sponsalibus. 14 ff. de sponsalib.*
14 *Cur malitia ætatem matrimonio contrahendo designatam suppleat.*
15 *Civitates multis hominibus repleri, Reipubl interest.*
16 *Conditio viduitatem alicui indicens improbatur.*
17 *Quomodo sponsalia contrahantur.*
18 *Sponsalia quando tacitè contracta præsumantur: & annuli traditio quid significet.*
19 *Actus dubius & indifferens. à consuetudine loci, in quo geritur, interpretationem recipit.*
29 *Sponsalia tacitè etiam inita censentur, quando impuberes verbis, consensum conjugalem importantibus, contraxerunt.*
21 *An & quatenus actus tacitè inclusus sit validus, tametsi expressè gestus non subsistat.*
22 *Quandò purè, vel in diem, vel sub conditione sponsalia contrahantur.*
23 *Conditio sponsalibus apposita, vel est necessaria, vel honesta, vel turpis, vel impossibilis.*
24 *Necessaria conditio quæ.*
25 *Honesta quæ sit.*
26 *Turpis conditio quæ.*
27 *Impossibilis quæ.*
28 *Sponsaliorum præcipuus effectus: ibiq; de arrhis.*
29 *Sponsus & sponsa ad matrimonium contrahendum Iure Canonico obligantur.*
30 *Iuramentum promissioni priori, quam quis tenetur servare, directè contrarium, est temerarium, adeoq; non servandum.*
31 *Sententia c. requisivit. 17. de sponsalibus.*
32 *Sponsalia de futuro, propter copulam carnalem, transeunt in conjugium: ejusq; ratio.*
33 *Binis sponsalibus ab eodem contractis, priora prævalent: nisi posteriora concubitu fuerint consummata.*
34 *Secus est, si quis duabus fidem conjugij dederit.*
35 *Si sponsus ante concubitum, præsente & consentiente sponsâ, protestetur; se nolle per copulam subsecuturam contrahere matrimonium, an nihilominus matrimonium contractum præsumatur.*
36 *In claris non opus est conjecturis.*
37 *Num sponsalibus præcedentibus, ex carnali copulâ subsecutâ matrimonium præsumatur, si sponsus & sponsa metu mortis illato, coire coacti sint.*
38 *Matrimonium debet esse liberum, & plenâ securitate gaudere.*
39 *Coacta voluntas, qualis sit voluntas.*
40 *Fornicatio non præsumenda.*
41 *Qualis metus matrimonium impediat.*
42 *Homo constans quis dicendus.*
43 *Sine desiderio frustrà adhibetur coëundi conatus.*

44 *Matrimonium non censetur esse contractum, quando concubitus sponsalia antecessit.*
45 *Sensus c. cauta.6. Qui fi'y sint legitimi.*
46 *An ex conatu sive nixu ad copulam, matrimonium præsumendum.*
47 *Meus c. ult. de sponsalibus.*
48 *Subsequens carnalis copula, si ante eam sponsalia sint ritè soluta, matrimony præsumptionem non inducit. Quénam ducenda sit ex duabus, diverso tempore desponsatis & impregnatis, remissivè.*
49 *Ex solenni traductione sponsæ in domum sponsi, matrimonium præsumitur.*
50 *Vtrùm, si sponsalia per verba de præsenti præcesserint inter impuberes, & post tempus pubertatis sequantur actus conjugales, matrimonium inducatur.*
51 *Sponsalia quomodo dissolvantur.*
52 *Sponsalia, etiam juramento firmata, per mutuum consensum dirimuntur.*
53 *Promissio juramento firmata, in quem conferatur.*
54 *Interpretatio c. 2. de sponsalib.*
55 *Per fornicationem, morbum, hæresin, aut enormem deformitatem sponsalia distrahuntur.*
56 *Num sponsa vi stuprata repudiari à sponso possit.*
57 *Delicti omnis expers, non puniendus.*
58 *Consideratio l. si uxor.13.§.si quis plane. ff. ad L. Iul. de adult.*
59 *Virgini pro defensione pudicitiæ aliquem occidere licet.*
60 *Fama & vita æquiparantur.*
61 *Stupri metus major, quàm mortis.*
62 *Famam negligens, crudelis censetur.*
63 *Castitas perhibetur soror Angelorum, victoria libidinum, regina virtutum, possessio omnium bonorum. Ibiq; narratur memorabilis de Centurione quodam Hispano historia.*
64 *An sponsalia contrahens cum divite, quæ postea ad inopiam redacta est, à sponsalibus resilire valeat.*
65 *Ecquid per nuptias contractas dos constituta intelligatur.*
66 *An & quatenus sponsalia sub tacitâ conditione (rebus ita stantibus) contracta reputentur.*
67 *Propter sponsi absentiam quatenus sponsalia solvantur.*
68 *An per triennium sponsus absens expectari debeat.*
69 *Dictio liberè quid denotet.*
70 *Sponsalia de futuro etiam jurata, distrahuntur per subsequentia sponsalia de præsenti.*
71 *Varia dissolvendorum sponsaliorum causa.*
72 *Facultatis Theologicæ & Iuridicæ Tubingensis consilium, super causis sponsaliorum rescindendorum conscriptum.*
73 *Figuratio casus.*
74 *Occasio & finis consilij petiti.*
75 *Allegationes juris, ad judicis informationem pertinentes, etiam post causæ conclusionem offerri possunt.*
76 *Rationes dubitandi.*
77 *Matrimonium promissum consummari debet.*
78 *Idq; sub pœnâ relegationis, carceris, &c.*
79 *Matrimonia debent esse libera ac spontanea.*
80 *Matrimonium est conjunctio indissolubilis, & fœdus divinum: ac proinde humanâ auctoritate non dissolvendum.*
81 *Secunda ratio dubitandi.*
82 *Verba heut dato, hiemit, ex nunc, &c. quid importent.*
83 *In dubio sponsalia de præsenti inita fuisse, præsumitur.*
84 *Sponsalia de præsenti pro vero matrimonio habentur.*
85 *Consensus de præsenti, non concubitus, nuptias constituit.*
86 *Per sponsalia de præsenti matrimonium consummatum esse censetur.*
87 *Sponsus & sponsa de præsenti, appellatione mariti & uxoris continentur.*
88 *Dispositum de marito & uxore, etiam ad sponsum & sponsam de præsenti extenditur.*
89 *Mater, secundas nuptias vel sponsalia de præsenti contrahens, tutrix filiorum suorum esse nequit.*
90 *Sicut uxor sortitur forum & domicilium mariti: ita sponsa de præsenti consequitur forum & domicilium sponsi. & num.117.*
91 *Sponsa de præsenti propriè adulterium committere dicitur.*
92 *Actio rerum amotarum etiam adversus sponsam conceditur.*
93 *Iure divino sponsa est & vocatur uxor.*
94 *Error fortunæ & qualitatum accidentalium matrimonium non vitiat.*
95 *An & quatenus error qualitatis seu dolus antecedens matrimonium dirimat.*
96 *Sponsalia paupertate, vel aliquo infortunio sponsæ vel sponsi superveniente non dissolvuntur.*
97 *Coniuges mutuum opem sese sublevare jubentur.*
98 *Matrimonium criminibus, substantiæ matrimonij haud repugnantibus, dissolvi nequit.*
99 *Calamitas uni conjugum eveniens, alteri communis est.*
100 *Vxor maritum relegatum sequi tenetur.*
101 *Tertia dubitandi ratio.*
102 *Opinio singularis alicujus Doctoris, matrimonium sustinentis, præfertur sententiæ plurium illud impugnantium.*
103 *Rationes decidendi.*
104 *Quæ sit omnium sponsaliorum generica conditio & natura.*
105 *In omni conjugij promissione semper subaudienda est hæc conditio: Nisi quid intervenerit, quod promissionis impletionem impediat.*
106 *Ad quæ puncta in proposito casu sit respiciendum.*
107 *In dubio fœminis favendum.*
108 *Quando sponsalia non importent matrimonium.*
109 *Publica sponsalia quæ dicantur.*
110 *Omnia in Ecclesiâ Dei fieri debent ἰσοτάξως.*

111 *Ma-*

171 *An & quatenus in dubio verba pro præsentibus accipiantur.*

172 *Contra ambiguè loquentem interpretatio fieri debet.*

173 *Quatenus omnis promissio in dubio censeatur pura.*

174 *Regulariter interpretatio facienda contra eum, qui legem contractûs dicere potuit apertiùs.*

175 *A sponsalibus ad nuptias debet fieri progressus.*

176 *Anceps & gemina in connubio via: quarum altera ducit ad miseriam, altera ad felicitatem.*

177 *Inter sponsalia & nuptias in populo Israëlitico qualis differentia.*

178 *Denominatio rei sæpè à futuro eventu petitur.*

179 *Ipsum matrimonij nomen unde deducatur.*

180 *Quare sponsæ in sacris literis appellentur conjuges.*

181 *Genuinus intellectus Christi: quod Deus conjunxit, homo non separet.*

182 *Multiplex inter sponsalia & nuptias sive matrimonium consummatum differentia.*

183 *Primò differunt à se invicem appellationibus.*

184 *Secundò definitionibus.*

185 *Tertiò causa efficiente proximâ.*

186 *Quartò materiâ.*

187 *Quintò formâ.*

188 *Sextò fine.*

189 *Septimò effectis.*

190 *Octavò & ultimò adjunctis.*

191 *Differentia inter sponsalia publica de præsenti, & matrimonij promissionem, quæ fit in facie Ecclesiæ*

192 *Faciliùs permittitur matrimonij rescissio, re adhuc integrâ, quàm si matrimonium copulâ carnali fuerit consummatum.*

193 *Trinundina nuptiarum promulgationes hodie usitata.*

194 *Egregium Tertulliani, Scriptoris vetustissimi, pronunciatum.*

195 *Omnium rerum primordia à Deo immortali ducenda*

196 *Inter sponsum & sponsam contracta obligatio, non privatâ, sed judicis auctoritate dirimi debet.*

197 *Accidentales qualitates, interposito dolo, fiunt substantiales.*

198 *Omnis error, etiam fortunæ & qualitates, duplex.*

199 *Quem errorem Jureconsulti appellent dolum dantem causam contractui, quem item in contractum incidentem.*

200 *Dolo inductus & persuasus consentire non censetur.*

201 *Nihil consensui tam contrarium, quàm error*

202 *Fragile & infirmum minorennis consilium.*

203 *Dolus insignis unde æstimetur*

204 *Intellectus & consideratio glossæ in c. cùm dilectus. 6. ext. de his, quæ vi metusvé causa, &c.*

205 *Responsio ad tertiam dubitandi rationem.*

206 *In quo forma connubiorum substantialis consistat.*

207 *Malum minus, ad evitandum majus, permittendum.*

208 *Haud minus peccatum est, jungere non jungendos, quàm separare non separandos.*

209 *Quando pro matrimonio non sit judicandum.*

210 *Ex violentâ conjunctione, potiùs matrimonij devastatio, quàm conjugalis concordia & dilectio sequitur.*

RAtio ordinis, cur hoc loco de nuptiis Imperator 1
disputet, ex principio tituli præcedentis manifestò constat. Patria namque potestas, cujus supra interpretatio suscepta fuit, comprimis justis nuptiis, seu legitimo matrimonio acquiritur: atque eâ ratione pleraque, & quidem præcipua capita matrimonialis contractûs hic attinguntur, quæ aliis in libris latissimè explicantur, *ut in Pandect. lib. 23. & 24. in Cod lib. 5 tit. 1. & 2. tit sequentib & in lib. Novellar. ut Novell. 2. 12 19. 22. 39 54. 61. 68 74. 78. 89. 91. 97. 98. 100. 117. 119. 127. 134. in fine. 139. 140. 143. 156. & 157.* Potest autem hic titulus ad quatuor capita commodissimè revocari. I. Est de iis, quæ ad justum matrimonium requiruntur. II. De prohibitis sive illicitis nuptiis, *§. ergo. 1. & seqq.* III. De pœnis nuptiarum injustarum aut prohibitarum, *§. si adversus. 12.* IV. De legitimatione. *§. finali.*

Quia verò sponsalia nuptias necessariò per tem- 2
pus aliquod (quod licèt arbitrarium seu conventionale sit: attamen, extra urgentes & necessarias causas, nuptiæ differri nimiùm haud debent, *arg. l. sæpe. 17. ff. de sponsalib. Autheres consultat. Saxonic part. 1. de contract in append. matrim. part. 1. c. 12. num. 1. & seqq eosq; laudans Iohan. Kitzelius Synops. matrim. c. 5. theorem. 1. lit. I. pag. 152.*) præcedunt, *l. quæsitum. 9. & tot. titul. ff. de sponsalibus juncto tit. ff. de rit. nupt. l. cum hic status. 32. §. penultim ff. de donat. inter vir & uxor. can. institutum est. 35. caus. 27. q. 2. Deuteron. c. 20. v. 7 & Matth. 1. v. 18.* cùm nec fingi possit, ut contrahatur matrimonium, si priùs de eo contrahendo conventum non sit: quæ conventio sponsalia sunt. *l. 1 ff de sponsalib.* Qui enim dicere quis potest: *Ego te accipio Uxorem: Ego te accipio Virum*; nisi dixerit prius, quod velit matrimonio jungi? Hinc illud apud Terentium: *placuit; despondi: nuptiis dictus est dies.* Et claudianus de se ipso canit

Et mihi, quam scriptis desponderat antè puellam,
Conjugis ipsius pronuba dextra daret.

Sed & eam maximè hodie ob causam sponsalia præire debent: tum ut si aliquid fortassis sit, quod matrimonii consummationem impediat, id tempestivè amoveatur, aut si amoveri nequeat, nuptiæ inhibeantur: tum ut honestas in hac sancta corporum conjunctione servetur: quod non fiet, si statim ad concubitum effreni libidinis impetu conjuges pro-

proruant, Theodorus Beza in tractat de repudiis & di-
vort. in pr. Balthasar Meniz. in tract. de conjug. sub tit.
de sponsalib. vers Porrò causæ sunt graves pag. 176. cum
seqq. Vult. hic num. 9. D. Bocer. in §. sunt & alia. 11. infrà
hoc tit num. 11. pag. 114. Nicol. Hemming. in libell. de re
pudio pagin. mihi 153. & seq. Petr. Gregor. in Syntagm.
juris universi. libr. 8 c. 3 & in Syntag. jur. Pontific lib. 3.
de sponsalib. c 6 in fin. Alberic. Gentil. libr. 2 disput. de
nupt. c. 2. Paulus Cypræus in tract. de connubior. jure
part. 1 de sponsalib c. 1 per tot. Hucque pertinent, quæ
attigimus suprà ad §. 2. numer. 26. cum seq. tit. de patr.
test. & quæ eleganter tradit Dn. Collega Besoldus in
Discursu juridic. politic. de nupt. cap. 6. num. 1. pag 20. &
seq. item num. 3 pag. 22. & seq nec non in compendio ju-
ris privati dissertat. 1 C. 3. th. 3. & 4. pag. 55. Idcirco
de sponsalibus nonnulla, utilitate fructuosa, & oble-
ctatione suavia, erunt præmittenda, antequam ma-
trimonii, adeoque hujus tituli tractationem aggre-
diamur.

3 SPONSALIA (à spondendo sic dicta; quia moris fu-
it veteribus stipulari, & ritu solenni spondere sibi u-
xores futuras. unde & sponsi, sponsæque appellatio
nata est) sunt mentio & repromissio nuptiarum futu-
rarum, l. 1. 2. & 3. ff. de sponsalib. can nostrates. 30. q. 5.
& d. can. statutum. §. apparet 27. q. 2. Eberhard. Speck-
han cent 2. quæst. juris. class. 2. q. 2. & 3. Hunnius in re
solut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6. th. 1. quæst. 1. & 5. A.
Gell. lib. 4. c 4. Cypræus d. part. 1. c. 2. § 1. numer. 12. &
seqq item 6. 2. numer 1. & 2. Stephan. Szegedinus in loc
communib loc. de sponsalib. pag 360. Quibus definitio-
nis verbis ostenditur differentia inter nuptias, &
4 sponsalia. Nam aliud est, nuptias contrahere: aliud,
promittere, se contracturum: sicut aliud est, mutuam
pecuniam dare: aliud, promittere, se daturum, l. si pœ-
nam. 68. ff. de verb. obligat. Iohan. Kitzel Synops. matri-
mon c 5. theorem. 1. lit. e pag 151. Nuptiæ ergo verbis,
in præsens tempus conceptis, contrahuntur: veluti,
Ego accipio te in meam uxorem: ego te accipio in meum
maritum: vel, promitto tibi, quòd sis uxor mea, &c.
Sponsalia per verba futuri temporis ineuntur: ut, ac-
cipiam te in uxorem: vel, promitto quòd te ducam in u
xorem item, promitto, me tecum contracturum nuptias,
&c. Duaren ad tit ff soluto matr. c. de sponsal. nu 1. Ste
phan. de Malescot in libr. de nupt. c 1. p 10. Beza in dict.
tractat. de repud. & divort. pag 6 & 7. Roberus disp. 2.
ad Instit sub th 1 Acatius Antoninus de Rijoll variar
jur resolution. cap. 8. num. 1. & 2 fol. 217. Quod & ver-
sus innuunt vulgares, quos citat Arithmæus in peri
culis secund disput. 4 pag 66

Iuratibi, sanè, per numina sacra Dianæ:
Me te sumpturum dominam sponsamque futuram.

5 Unde sponsalia de præsenti à Jure Canonico intro-
ducta, c si. inter 22 & c penult de sponsalib. reverà nulla
sunt: sed ejusmodi sponsalia pro matrimonio verè
contracto, licèt nondum carnali copula consumma-
to, aut benedictione Ecclesiasticâ firmato, habentur,
arg. vulgata l. nuptias 30. ubi Dacius ff de reg. jur l. pen-
ult. in fine princ. ff. de dona. inter vir. & uxor. l. cui fue-
rit. 15. in fin. ff. de condic. & demonstrat. Vultejus h. nu-
mer. 11. D. Collega Becer. class 1. disput. 8. th. 8. ad lit. C.
edit. 2. Matthias Stephan cent. 1. quæst. 57. ad lit. B. Ho-
toman. in disput. de sponsalib. c. 7. Alexand. Carerius lib.
1. de sponsalib. & matrimon. c 3. Ant Fab. tom. 1. Iurispr.
Papin tit. 9. princ. 5. illat. 9. pag. 442. Hilliger. in Donell.
enucleat. libr. 13. c. 18. ad lit. D. ubi & alios citat. Eaque
de re vide quoque Hunnium in suis resolut. ad Treut-
ler. d. vol. 2. disput. 6. th 1. quæst. 10. pag. 543. In dubio 6
certè, præsertim in linguâ germanicâ, potiùs matri-
monium, sive sponsalia de præsenti, quàm de futuro,
præsumuntur, arg. c licèt. 47. in fin. de testib. c. fin. de
sent. & re jud. Tum quòd omnis promissio in dubio
censeatur pura, & ab eo tempore incipere, quo fit, l.
eum, qui Calendis. 41. § 1. ff. de verb. oblig. Tum quòd
partes contrahentes, utrinque ex amore & ardore
propensæ voluntatis, magis matrimonium, quàm
sponsalia contrahere voluisse videantur, c. ex literis. 7.
c tua nos. 26 ubi gloss. & Dd. de sponsalibus. Tum, quòd
aliàs regulariter contra eum, qui legem contractûs
dicere potuit apertiùs, si non fecit, interpretatio fit
facienda, l. veteribus 39 ff. de pactis. Et eâ de re pulchrè
& graviter dissertant D. Martin. Luther. in libello von
Ehesachen. artic. 1. Schneidewin. hic part. 1. num. 3. 4.
5. 6. & 15 Wesenbec in paratit. ff. de sponsalib. num. 3.
Ioachim à Beust. in tractat. de jure connubior. part. 1. q.
7. 8. & 9. Treutler. vol. 1. disput. 6. thes. 1. sub lit. D. ibiq;
in suis resolut. Hunnius. d. quæst. 10. pag 542. Speckhan.
d class. 2 q 3. num. 5 cent. 2. Menoch. de præsumpt. libr. 3.
præsumpt. 3. num. ult. Quibus addantur Fachineus libr.
3. controvers. jur. c. 4 . cum seq. Cypræus in tract de spon-
salib. c. 4 § 8. num. 1 & seqq. ut § 12. 13. & 14. Kitzel Sy-
nops. matrim. c 5. theor. 2. sub lit. d. & theor. 4. lit m. item
Thom Sanchez in tr. de matrim lib. 1. de sponsal. disp. 18.
nu. 4. & seqq Licèt aliter sentiant D. Besold. in disp. de
nupt. de Anno 1612. th. 28. & in Discurs. de Nupt. c. 6.
n. 8. p. 27. item n 10. pag. 29 Alber Gent lib. 2. de nupt c.
9. & Schrader. ad hunc tit num: 9. Adde Johannem
Köpen enucleat. quæst. 4. decad. 1. huncque laudantem
D. Besoldum in thesauro pract. lit. E. num. 4. pag 208.
& in compendio juris privati. dissert. 1. cap. 3. th. 5. pag.
51 ubi disertè scribit: omnia sponsalia, etiam quæ
vulgò de præsenti nominantur, & sui naturâ de fu-
turo esse. Vide item Speidelium in Notab. jurid. hist.
polit. lit. E num 11. verb Eheverlöbnüß. pag. 223. & seq.
Porrò varias sponsaliorum divisiones recensent D.
Iohannes Wigandus in libell de conjug. loco de desponsa-
tione & Szegedinus dict loc. de sponsalib. p. 351. & 360.

Sponsalia contrahere possunt omnes, qui & nupti- 7
as. Nam ubi nuptiæ interdictæ sunt: ibi sponsalibus,
quæ sunt tanquam præparatoria & aditus nuptia-
rum, locus esse nequit, l. oratione. 16. ff. de sponsalib. l. si
quis tutor 60. §. quamvis 5. ff de ritu nupt. c. cùm quid.
39 & 84 de reg. jur in 6. Stuck. Exercit. Iustin. part. 1.
decad. 2. assert. 5. lit. g. Kitzel. d. Synops matrimonial. cap.
3. theorem. 2. lit. A. pag. 21. & cap 6. theoremat. 1. lit. g.
pag. 152. Quæ autem personæ nuptiis copulari pos-
sint, infrà suo loco audituri sumus. Sanè impuberes, 8

etsi matrimonium inire non possunt, *per princ. hujus tituli*. tamen sponsalia, dilatis rejectisque in pubertatis tempus nuptiis, jure contrahunt: si modò id fieri ab utraque personâ intelligatur, id est, si non sint septennio minores, *l. in sponsalib. 14. ff. de sponsalib. c. litteras. 4. c. accessit. 5. & c. penult. de desponsat. impub.* Proinde laterem lavant, nihilque prorsus agunt parentes, qui pueris sive filiolis suis dant puellulas in cunabulis, vel his illos: nisi ipsi pueri, puellæque, postquam venerint ad annos discretionis, consentiant. *can. 1. 30. q. 2. d. c. litteras. 4. ubi Cujacius. d. c. accessit. 5. de desponsatione impub. Szegedinus d. loco, de sponsalib pag. 361. D. Bocer. d. class. 1. disputat. 8. thes. 5. edit. 2 Kubach. cent. 3. quæstion. illustr. politico jurid. decur. quæst. 5. pag. 621. Cypræus prædicto tract. de sponsalib. c. 9. §. 3. num 2. & §. 4. num. 1. Helliger. in Donello enucleat. lib. 7. cap. 9. lit. D. & libr. 13. c. 18. lit. K. Arnisæus in Comment. politic. de jur. connubior. c. 2. sect. 2. pag. 83. cum seqq. Hunnius in suo resolut. ad Treutl. vol. 2. disp. 6 th. 4. pag. 587. & seq.* Adde Thomam Sanchez. *d. tr. de matrim. tom 1. libr. 1. de sponsal. disp. 16. num. 2. & seqq.* itemque Doctorem Mattam *tom. 3. digestorum novissimorum tit sponsalia. cap. 5. & 6. fol 321.*

9 Sed hic elegans occurrit, & insignis examinanda quæstio: utrum puer, qui propter nimiam ingenii maturitatem, ante septimum annum completum eodem utitur intellectu, quo communiter, qui septennium superârunt, utuntur, sponsalia rectè contrahat, adeoque malitia (ut Doctoribus nostris fandi mos est) ætatem suppleat? Et neganti, tanquam veriori, subscripserunt sententiæ *Panormitanus in c. juvenis. 3. de sponsalib. Philip. Franceus in rubric. de testament. in 6. vers. primò prohibetur, & c. Iohannes Brunellus in tract. de sponsalib. conclus. 4. num 5. Alexand. Carer. lib. 1. de sponsal. & matrim. c. 7. & Andreas Fachineus libr. 3. controversiar. jur. c. 26.* ubi etiam opinionis contrariæ auctores refert: quibus adjiciendus est Thadæus Piso *in tractat. de sponsalib. part. 1 c. qui sponsalia contrahere poss. num. 1.* item Thomas Sanchez *d. lib. 1. de sponsalib. disput 16. num 9 pag. 4 . qui pro opinione affirmativâ plures & Theologos & Jurisper tos laudat.* Prohatur autem nostra negativa sententia

10 istis fundamentis. I Quia jura constituuntur de illis casibus, qui frequenter accidunt, & ut plurimùm ita se habent, *l. 3. 4. 5. 6. & 10. ff. de legib. & c.* Hinc licèt rarissimi exempli inveniatur casus, in quo non eadem obtineat ratio, quæ in reliquis, sub generali dispositione contentis, militare solet: attamen propter illud rarius exemplum, à regulâ non est recedendum: sed juxta ejus definitionem istud quoque diversæ rationis exemplum decidendum. Ideoque si præcocis judicii puer reperiatur, qui ante septimum ætatis annum, quid agat, satis intelligat: cùm res hæc sit rarissimi exempli; non erit eo in casu decidendo regula negligenda: sed in hoc quoque puero item statuendum, quod de cæteris omnibus regulâ generali statuitur: eum videlicet ad sponsalia contrahenda, ante septennium nullo modo esse idoneum. II. Quia ubi certa ætas ad actum conficiendum à jure requiritur: malitiâ, vel præcoci judicio suppleri non potest, *ut colligitur ex l. qua ætate. 5. ff. qui testam. fac. poss. l. ad rempublicam. 8. ff. de muner. & honorib. Panorm. in d. c. juvenis. de sponsalibus.* Jam verò ætatem annorum septem ad sponsalia contrahenda, jure civili Pontificioque requiri, patet *ex d. l. in sponsalib. 14. ff. eod. d. c. litteris & d. c. accessit. & d. c. penult. de desponsatione impuber.* 11

III. Si parvulus septem annis minor, ob sagacitatem & præcox ingenium, ad sponsaliorum contractum admitteretur: ociosa & supervacanea, elusoriaque efficeretur Legum & Canonum definitio, quâ certa ætas contrahendi sponsalia præscripta est. Quilibet enim, qui sponsalia à puero sex annorum contracta volet salvare, contendere poterit: puerum istum, quamvis certa sit ætas sponsalibus contrahendis definita, nempe septem annorum; fuisse tamen præmaturo intellectu præditum, atque ita sponsalia celebrare potuisse. IV. Quandocunque jus aliquid 12 præsumit, & super præsumpto, tanquam sibi comperto, statuit ac disponit: illa præsumptio dicitur juris & de jure; contra quam non admittitur probatio in contrarium, *Alciatus in tractat. de præsumpt. in præludijs. pag. 2. numer. 3. Menochius de præsumpt. lib. 1. q. 3. num. 17. & 20. cum seqq. ubi ex aliorum sententiâ subjicit: ad hoc, ut præsumptio juris & de jure dicatur necesse opus, ut lex expressè probationem contrariam rejiciat.* Sed in nostro casu Jus canonicum & civile præsumit: minorem septem annis non habere idoneum intellectum; & super illâ præsumptione disponit, eum sponsalia contrahere non posse. Igitur probatio in contrarium non admittetur: & per consequens haud obtinebit in judicio; qui quempiam propter discretionem præmaturam, ante septimum annum sponsalia inire potuisse, contendet.

Nec obstat præallegata *l. in sponsalib. 14. ff. de sponsalib.* ubi Modestinus ait: à primordio ætatis sponsalia effici posse, si modò id fieri ab utraque personâ intelligatur. Nam non simpliciter dicit Jurisconsultus: à primordio ætatis sponsalia contrahi posse, dummodò intelligant contrahentes, quid agant: sed addit etiam, *si modo non sint minores, quàm septem annis.* Quibus verbis evidenter indicat: præsumptionem juris esse & de jure, quòd ante septimum ætatis annum, intellectus impuberis ad sponsalia ineunda non censeatur esse habilis, aut idoneus. 13

Minùs obstat, quòd malitia ætatem, matrimonio contrahendo designatam, suppleat. *c. de illis. 9 & ult. de desponsat. impuber. & latius declaratur infr. ad principium hujus tit. numer. 24. & seq.* Etenim in matrimonio contrahendo, singulari ratione receptum est: ut malitia, sive præmatura generandi potentia ipsum ætatis defectum supplere possit. Ea autem ratio posita est in procreatione sobolis: ad quam qui idonei repe- 15 riuntur, etiam ante legitimam ætatem, à matrimonio repellendi non sunt. Quia interest Reipubl. civitates multis hominibus repleri, *l. 1. ff. solut. matrimon.* Unde præclarè Divus Hadrianus rescripsit: se malle 14

hominum adjectione, quàm pecuniarum copiâ, Imperium ampliari, *l. cum ratio. 7. §. si plures. ff. de bon. damnator.* Et Ulpianus respondit: favendum esse partui, ut in lucem producatur: quia non tantum parenti, verùm etiam Reipublicæ nascitur, *l. 1. § & genera-*
16 *liter. ff. de ventre in possess. mittend.* Hinc & conditio viduitatem indicens alicui, veluti publicæ utilitati contraria, improbatur, *l. hec modo 64. ff. de condit. & demonstr.* Ista ratio cùm in sponsalibus, utpote per quæ non fit sobolis procreatio, cesset: in iis contrahendis præscriptum Legum & Canonum exactè servare; nec quenquam ante septimum annum, quantumvis citiùs intellectûs maturitatem videatur consecutus, ad illa contrahenda admittere debemus. *Et de hac quæstione copiosè disputat. Petr. Nicol. Mozzius in tract. de nupt. c. qui possint contrahere sponsalia. numer. 3. & seq & Alberic Gentil. lib. . de nupt. c. 2. itemq; David Döringius in bibliothecâ Iurisconsultorum. tom. 1. verb. ætas. num. 177. fol. 1048.*

17 Contrahuntur autem sponsalia hodie solo consensu, sine stipulatione, arrhâ, aut scripturâ: nec inter præsentes solùm, sed & inter absentes, per nuncium, procuratorem, aut literas, *l. sufficit. 4. l. in sponsalibus. 7. & l ultim. ff. de sponsalibus. l quid ergo. 13. § 1. ff de his, qui not. in fam. Laurent. Neidecker. in tract. sponsalior. observat. 1. de iis 2. pag. 10.* Accipimus verò consensum eorum comprimis, de quorum conjunctione agitur: deinde eorum etiam, in quorum illi sunt potestate: parumque refert, expressè, an tacitè, id est, non contradicendo consentiant: modò omnium consensus adsit, *l. si puella. 6 d l. in sponsalib. 7. § 1. l sponsalia. 11. l. sed quæ. 12. & l. seq. ff. de sponsalib.* Unde si puellæ pater patri adolescentis dicat; filiam meam despondeo filio tuo: & adolescentis pater respondeat: & ego filium meum despondeo filiæ tuæ: si præsentes, puella & adolescens taceant, sponsalia rectè inita censentur, *d l sed, quæ. 12. ff. eod. & arg. c. 1. circa fin. de despons. at. impuber. Cyprianus in tr. de sponsalibus. c. 7. § 1.*
18 *numer. 5.* Ex quo & illud consequitur: si Juvenis annulum puellæ tradat, & nihil de sponsalibus contrahendis dicat, cumque illa tacens accipiat; sponsalia tacitè contracta præsumi: dummodo in loco id fiat, in quo ut plurimùm pro sponsalibus contrahendis annulus dari soleat, annulique traditio sponsalia significet. Cæterum si pro more & consuetudine illius loci, traditio annuli sponsalia de præsenti seu matrimonium significaret: tunc si annulus traderetur, nullis adhibitis verbis sponsalia vel matrimonium denotantibus, dicendum esset: matrimonium potius, quàm sponsalia, contractum videri. *Ita senserunt Abbas Panormit. in c. illud. 11. de præsumptionibus. Anton. de Butr. in c. ult. numer 8. de despons. impub. Paris. consil. 55. libr. 4. Alberic. Gentil. lib. 2. de nupt c. 16. Menoch. de præsumpt. libr. 3. præsumpt. 2. num 6. & alii, ab hoc ci-*
19 *tati.* Estque ratio perspicua: quia omnis actus dubius & indifferens, à consuetudine loci, in quo geritur,
— interpretationem recipit: nec non contrahentes juxta consuetudinem civitatis, in quâ contractus celebratus est, contraxisse censentur, *l. si de interpretatione. 37. ff. de legib l. quòd si nolit 31. §. quia assidua ff. de ædil. edict. l. si servus. 50. § fin. ff. de legat. 1. l si prius. 17. § 1 ff. de aq. pluv arcend. l. Labeo. 7. § 1. & 2. ff. de supellect. leg l. semper in stipulationibus. 34 ff de regul. jur. c. cùm dilectus. 8. de consuetud. latè Decius consil. 179. per totum.* Quòd si verò in loco simus, ubi nihil significet annuli traditio, & adolescens tradat annulum puellæ, ejusque digito immittat: hoc casu non sponsalia de præsenti sive veræ nuptiæ, sed sponsalia saltem de futuro contracta præsumuntur, ut rectè *contra Butrium* statuit Menochius *præcitato in loco. num. 9.* ubi de hoc, & aliis casibus omnino videndus est. Adde Thomam Sanchez *d. libr. 1 de sponsal. disp. 22. nu 2. & seqq. pag. 52.* Kitzelium *Synops. matrimonial cap. 4 theoremat 7. lit. m. pag. 116.* Joannem Köpp. Junior. *in jun enucleationib. decad. 1. enucl. 4. num. 207. cum seqq.* Ioan. Kirchmannum *in tract. de annulis. c. 18. pag. 170. cum seqq.* Anton. Butræum *in Pentad. consil. 3. num. 46. pag 87.* & Didacum Covarruv. *in Epitom. in lib. 4. Decretal tit. 1. de sponsalib. part. 2. c. 4 nu. 3.* ubi tradit, hujusmodi annulum quarto digito sinistræ manûs, in quo vena ad cor penetrans existat, inseri solere, ad significandum, corda maris & fœminæ conjungi. *can. fœmina. 7. in fin. caus. 30. quæst. 5.* Eâdem de re videantur A. Gellius *lib. 10 noctium Attic ar. cap. 10.* Macrob. *saturnal. lib. 7.* hosque referens D. Besoldus *d. thesauro practico. lit. H. numer. 4. pag. 370.* nec non Didacus, de Medrano *in tract. de consensu connubiali. c. 11. num. 12.*

Sed & tum sponsalia tacitè inita reputantur: quan- 20
do impuberes, qui matrimonium contrahere nequeunt, verbis consensum conjugalem importantibus contraxerunt: ut, si puer dicat: *Accipio te in uxorem, &c.* Hac namque specie etsi quoad verba, matrimonium sit contractum: quia tamen is contractus, impediente ætatis defectu, in conjugium transire non potest. *per principium hujus tit. l. sancimus. 24. vers. & non esse tempus. C. eod* tacitè sponsalia de futuro juris interpretatione contracta intelliguntur, *per text. expressum. in c. un § 1. de desponsat. impub. in 6. c. attestationes. 10. & c. fin. eod. tit. Menoch d. l. 3. præsumpt. 1. num. 91. cum seqq. Schrader. ad hunc tit. nostr. part. num. 25.* Nec hanc sententiam enervat. *libr. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. Leo tempore 50 vers. sed fidejussorem. ff. de pecul. & l. 1. §. quid ergo. vers. deniq. ff. quod jussu.* Ex qui- 21
bus textibus Doctores hanc deducunt regulam: Quòd actus, qui non valet eo modo, quo agitur, minimè valere possit eo modo, quo fieri rectè potuit. Nam regula illa non procedit, quando id, quod fieri poterat, includitur sub actu, qui inutiliter gestus est. Tunc etenim actus tacitè inclusus est validus, quantumvis actus expressè gestus non subsistat *l. si tam angusti. 13. ff de servitutib. Covarruv. in d. Epitome de sponsalib. part. 1. c. 3. in fine.* Sic ergo in proposito casu, consensus in matrimonium præsens, etsi quidem inutilis, ratione ipsius matrimonii, quod inter impuberes inutiliter contrahitur; sed non ratione sponsaliorum: quoniam hæc sub nuptiarum contractu tacitè

compre-

comprehenduntur: & qui nuptias contraxêre, multò magis contraxissent sponsalia, si illas inutiles fore putassent. *Mozzius prædict. tr. de nupt. in princ. num. 11. Kitzel. d. Synops. matrimon. cap. 5. theorem. 3. lit. f. & g. pag. 156.*

22 Præterea sponsalia contrahuntur vel purè, *c. 2. in princ. de sponsalibus.* vel adjectâ die, *c. sicut. 22. ibi, certũ terminum, intra quem d. tit.* vel sub conditione, *tot. t. de conditionib. apposit. &c. Dn. Collega Becerus class. 1. disp. 8. th. 9. ed. 2. Cypræus in tr. de sponsalib. c. 8. §. 1 & 15. Thadæus Piso in tract. de sponsalib. p. 1. c. quibus modis sponsalia contrahantur.* Purè contrahuntur, quando vir & mulier, se invicem futuros conjuges, absolutè & simpliciter pollicentur. Dies sponsalibus adjicitur, cùm quis intra certum temporis spacium, aliquam in uxorem se ducturum convenit. In quâ specie si per eum non steterit, quò minùs intra præfixum terminum cum eâdem matrimonium contraheret, licitè ad nuptias alterius transire poterit, *d. c. sicut. 22. de sponsalib. Abb. in c. de illis. 5. num. 5. dict. tit. Mozzius memorato loco. num. 12. & 13.* Sub conditione sponsalia celebrantur; cùm quis, si quid factum fuerit, vel non fuerit, se aliquam in uxorem ducturum promittit: veluti, si dictum fuerit; ego te accipiam in uxorem si centum mihi dederis, *ut in c. de illis 3. de conditionib. apposit.* ubi quispiam juravit, accipere mulierem in uxorem, si centum sibi donaverit: centum non datis, recipere eam non tenetur: nisi postea purè consenserit, vel eam cognoverit: quia tunc à conditione appositâ recessum videtur, *c. per tuas. 6. eod. tit. Schneidewvin hic in primâ part. numer 34. & 36. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 4. theoremat. 10. lit. d. e. & f. pag. 121. & seq.*

23 Planè conditio, quæ apponitur sponsalib', vel necessaria est, id est, certò extitura, vel est honesta, vel turpis, vel impossibilis, *D. Collega Becer. d. class. 1. disp. 8. thes. 10.*

24 Necessaria est; *ut accipiam te uxorem si cras sol orietur:* quæ conditio, cùm ordine naturæ omnino sit extitura, statim pro completâ habetur, *§. conditiones qua. 6 infr. de verb. obligat. l. cùm ad præsens. 37 ff de rebus credit. l. quòd si ea. 18 ff. de condict. indeb. l. conditio 100. ff. de verb. obl. l. si pupillus. 9. §. 1. ff de novationib. Fachin. lib. 3. controvers. jur. c. 59. Schrader. ad hunc tit. part. 1 num. 52. in fin. & part. 2. num 56.* Quò & hæc conditio referenda est: *contraham tecum matrimonium, si Titius morietur.* Nam & hæc, cùm non possit non existere, certa judicatur, *l. heres. 79. in princ. ff. de condit. & demonstrat. Cypræus d. c. 8. § 2. nu. 3. Thom. Sanchez. in tract. de matrimon. libr 5 disp. 2. num 9. pag. 391.* Quò spectat illud Pontani:

Certius est, quàm mors, quàm mors incertius est nil.

Et illud Propertii:

Longiùs aut propiùs mors sua quemq; manet.

25 Honesta conditio est: veluti, *si pater consenserit: si religionem Christianam amplexus fueris, ducam te uxorem. Item; si frater tuus dederit mihi nomine dotis mille, accipiam te uxorem.* Quâ conditione existente, sponsalia rata sunt: non verò extante, aut pendente, nihil promissum videtur; adeò, ut alteri parti, in vitâ alterâ, pœnitere sit concessum, *c. unic. de sponsal. in 6. & fin. de procurat. in 6. dict. c. de illis. 3. c. super eo. 5. & c. seq. de conditionibus apposit. Stuck. Exercit. Instit. part. 1 decad 2. assert. 3. lit. d. pagin. 147. Sanchez. d. lib. 5. disput. 6. 7. & 8. pagin. 405. cum seqq. Acacius Antonius de Ripoll. var. juris resolut cap. 8. numer 79 f. l. 223. D. Magirus, Collega chariss. disp. de jure connub. de Anno 1600. Respondente Volzio thes. 1. ubi hujus sententiæ plures Auctores refert.* Turpis conditio, si contra substantiam sive naturam matrimonii fuerit) *putà, ducam te uxorem, si generationem prolis evitaveris seu venenum sterilitatis causâ assumpseris:* vel, *donec inveniam aliam honore, aut facultatibus ditiorem:* vel, *si pro quæstu adulterandam te tradideris)* sponsalia vitiat, eaque effectu carent, & vana censentur: si verò aliàs turpis fuerit, (veluti, *si homicidium, aut sacrilegium, aut furtum commiseris:* vel, *si virginem te invenero. &c.*) propter favorem conjugii, pro non adjecta habetur, *c. ap ultim. ibiq; Panormitan. Felin. & Cujac. de condit. apposit. §. quod turpi ex causa. 23 infrà. de inutilibus stipulat. Sanchez d. lib. 5. disputat. 13 14. 15. 16. & 17.* 26

Impossibilis conditio (veluti, *ducam te, si digito cœlum attigeris, vel si stella aliqua liquefiet, & in terram ceciderit. §. si impossibilis. 11. infra d. tit.*) similiter favore matrimonii pro non adjecta habetur; ac proinde sponsalia rata judicantur, *d. c. ult. in fin. de condit. apposit. D. Besold. in Discurs. de nupt. c. 6. n. 7. pag. 26 Sanchez d. lib. 5. de matrimon. disp. 1. 4. & 5. p. 392. & seqq.* Atque de istis, & similibus conditionibus, *post alios,* prolixè quoq; tractant *Brunellus in tract. de sponsal. conclus. 33. Covarr. in d. Epitom. in libr. 4. Decretal. tit 1. de sponsal. part. 2. c. 3 §. 1. 2. & 3. Schneid. hic part. 1 n. 32. & aliquot seqq. Ioachim à Beust in tr. de jure connub. part. 1. de sponsal. q. 18. & seq. Cypræus d. tr. de sponsal. c. 8 §. 6. & seqq. Fachineus d. lib. 3. controvers. c. 36. & seqq Bez. in tr. de repud. & divort. p. 9. Mozz. d. tr. de nupt. in pr. n. 24 & seq. & c. de divisione matrimonii. nu. 10. cum seqq Alberic. Gentil. lib. 2. de nupt. cap. 11. & seq. Iohan. Kitzelius prædictâ synops. matrim. c. 4. theor. 10. 11. 12. & 13. Didacus de Medrano d. tract. de consensu connubiali. cap. 16 cum seqq. nec non Ioannes Bechstadius in tract. de conditionib. sponsalium part. 1. cap. 1. & sequentibus.* 27

Sponsaliorum is potissimum effectus est: ut, licèt jure civili liberum sit alterutri renunciare, & cum alio quovis matrimonium contrahere, *l. 1. C. de sponsal.* (quanquam ille, qui pœnitet, arrhas, quas dedit, amittat; aut acceptas reddere cogatur duplicatas, *l. ult. C. eod. Et eâ de re latè Sanchez. d. lib. 1. de matrim. disp. 36. cum seq pag 81 & seq. D. Becerus hic num. 37. cum seqq. & Ludovicus Behtop. 6.*, tamen jure Pontificio, cujus authoritas (quatenus sacris literis non adversatur) in dirimendis controversiis matrimonialibus Juri civili prævalet, tam sponsus, quàm sponsa ad matrimonium contrahendum regulariter obligentur, *c. ex literis Sylvani, 10 de sponsal. c. de illis. 5. mulier autem de desponsat. impuber.* in tantum, ut ille, qui post prima sponsalia contracta, cum alterâ sub juramenti religione, sponsalia contraxerit, nihilominus priora 28 29

priora sponsalia, secundis juramento confirmatis posthabitis, absolvere teneatur. *quemadmodum docent Innocen. ius. Ioan. Andrea. Abbat. & Preposi. in c. sicut. 22. de sponsalib. Alex. Carer. in tr. de sponsal. & matrim. lib. 1 c. 1.* Hujusque ratio est; quia juramen-
30 tum directè contrarium promissioni priori, quam quis tenetur servare, temerarium est, minimeque observandum: cum peccatum mortale foveat; quod committeretur, si promissio prior non servaretur, *c. 1. de sponsa duor. Felin. in c. 1. de pact. in 6. Hostiens. in c. veniens. 16. de jurejur. Covarruvias d. Epitom. de sponsalibus pag. 1. c. 4. num. 3.*

31 Nec modò dicta destruit textus *in c. requisivit. de sponsalib.* ex quo patet, ne tamen cogendum esse ad eam ducendam, cum qua sponsalia contraxit. *Etsi* enim qui primum contracta a se sponsalia, maximè jurata, nuptiis celebrandis consummare censurâ Ecclesiasticâ velut amo compelli possit, *d. c. ex literis. 10. de sponsal.* tamen, cum libera debeant esse conjugia, difficiles quae soleant coactiones habere exitus, quoties aliqua justa causa suadet, è re ipsorum contrahentium non fore conjunctionem, veluti quia periculum est fortassis, ne perpetuum inter eos odium sit, atque dissidium: judex ad dissolvenda sponsalia, quam ad eos matrimonio jungendos, propensior esse, adeoque monitione potius, quam exactissimâ coactione uti debet. Et ita *d. c. requisivit* accipiendum esse censet *Francisc. Duaren. in explicatione Tit. Pandect. de sponsalib. c. 4. in fine. Mantica de tacit. & ambig. convent. libr. 3. tit. 18. D. Besold. in Discurs. juridic. polit. de nupt. cap. 6. num. 6. pag. 25.* Videantur quoque *Alber. Gentil. lib. 6. de nupt. c. 2. David Magirus d. disput. de jure connubior. thes. 2. de Anno 160. Cypraeus d. tractat. de sponsalib. c. 2. §. 5. & seqq. Struhmans in pericul. secund. Disput. 4. th. 7. pag. 78. D. Bocer. in §. sunt & alia. 11. infr. hoc tit. numer. 32. & seqq. pag. 117. cum seq. Thradaeus Piso d. tractat. de sponsalib. part. c. qui sint effectus sponsaliorum. num. 1 & 2. item Sanchez d. lib. 1 de matrimon. tit. de sponsalib. disp. 29. pag. 59. & seq. nec non Francisce Tyraus in juris pontificii novi analyticâ enarrat. lib. 4. tit. de sponsalib. num. pag. 349.*

32 Porrò quod jam indicatum est: justâ quandoque de causa sponsum ad matrimonium contrahendum praecisè cogi non posse, nec debere: id neutiquam procedit, quando sponsalia de futuro subsecuta est copula carnalis. Haec enim efficit; ut sponsalia in conjugium transeant: & inde necessitas sponso nuptias contrahendi inevitabilis incumbat, *c. veniens. 15. & c. is. qui fidem. 3. ibiq; Canonistae ext. de sponsalibus.* Cujus ratio est: quod jus inducit, et praesumat: carnali conjunctione se committentes, cùm sponsalia praecesserint, nuptias contrahere potius, quam fornicatione, atque ita mortali peccato se inquinare voluisse. Est autem praesumptio haec juris & de jure nec ullam ex parte negantis, se animo contrahendi matrimonium coivisse, probationem in contrarium admittit. *Quâ de re diffusè & diligenter scripserunt Covarruv. in d. Epit. de sponsalib. part. 1. cap. 4. §. 1. Cypraeus d. c. 12. §. 15. Carer. in tractat. de sponsalib. & matrim. lib. 1. c. 2.* D. *Besold. in discurs. de nupt. cap. 6. numer. 11. pag. 29. Kitzel Synops. matrimonial. cap. 5. theorem. 5. per tot. & cap. 10. theorem. 19. lit. c. pag. 371. Menochius praalleg. lib. 3. presumpt. 1. numer. 6. & sequentibus. Hunnius in jus resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6. th. 1 quaestion. 2. pag. 514. Quibus addatur D. Martad tom. 3 digestorum novissimorum tit. sponsalia. cap. 3. fol. 320.*

Ex quo infertur: quamvis regulariter, binis sponsalibus ab eodem contractis, priora praevaleant, *d. c. sicut 22 de sponsalibus*: posteriora tamen concubitu consummata prioribus potiora esse: propterea quòd cum sponsa secunda carnaliter cognitâ praesumatur matrimonium contractum, in praejudicium primae sponsae. Haecque sententia evincitur primò *ex c. penult. eod. & ex c. is. et & c. ult. de sponsa duor.* Quibus in locis conjugium primum, copula carnali nondum consummatum, non tollitur per secundum, cui carnalis copula accessit: quia in primo conjugio jam aderat consensus conjugalis. Si igitur in primo conjugalis iste consensus non intercessisset, sed tantùm sponsio: utiq; per secundum conjugium tolleretur. Quare & in nostro casu, cum sponsalia secunda per carnalem copulam in verum sint matrimonium commutata: sequitur, sponsalia priora, utpote conjugali consensu destituta, infirmari. Deinde comprobatur *ex c. duo pueri 12. de desponsat. impuber.* ubi habetur: sponsalia tolli per matrimonium, quod ab initio vim sponsaliorum duntaxat habuit, sed successu temporis conjugium effectum est. Tametsi ergo in casu proposito, secunda sponsalia, initio à consensu conjugali fuerint remota: attamen, cùm per copulam effecta sint matrimonium, primis sponsalibus meritò sunt praeferenda. *Ita tradiderunt Ioan. Andr. & Butrius in d. c. is, qui fidem de sponsalibus. Brunell in practicato tr. de sponsalib. concl. 8. numer 3. Covarr. in d. §. 1. numer. 10. Menoch. d. praesumpt. num. 17. & Gentilis d. libr. 6. de nupt. c. 3.* Adde Paulum Sanchez *d. lib. 1. de matrimon. tit. de sponsalib. disputat. 49 pag 93.* 33

Planè si quis duabus fidem matrimonii dederit, posteriorem carnaliter cognoverit, adulterium committit. Itaque prior aut separationem petere & impetrare poterit: aut, si ea cum adultero velit vivere, & matrimonium semel promissum consummare, non poterit posterior, quae cum adultero concubuit, quicquam praetendere, quod pro ipsius matrimonio faciat. Ergo ea vel scivit, illum priùs fidem dedisse alteri, & tunc gravius peccavit: vel nescivit, & tamen concumbere cum illo non debuit. Neque enim à coitu matrimonium inchoandum. *Verum de hoc similibusq; casibus piè & peritè disserit* D. D. *Lutherus in libello,* von Ehesachen. *art. 3. & 4.* D. *Bidembach. in Promptuario connub. in Append. de caus. matrimonial. libr. c. 2. quaest. 2. & Cypraeus d. tract. de sponsalib. c. 10. §. 25. & seqq.* 34

At quid statuendum, si sponsus ante concubitum protestetur, praesente & consentiente ipsa sponsa; se nolle per copulam carnalem subsecuturam contra- 35

here matrimonium? Et, protestatione illâ non obstante, adhuc præsumi matrimonium hac in specie contractum, responderunt *Panormitanus, Felinus & Ripa in c. cum M. Ferrariensis. 9. de constitutionib. gl.* [illegible] *communiter recepta in c. per tuas 6. super verb. præ u-mendum. de conditionib. apposit. Aretinus consil. 42. nu 8. pluresq; aly, quos refert, & sequitur Menochius d. præsumpt. 1. numer. 15. lib. 3.* Qui omnes moventur hac ratione: quia, cum ex ea protestatione ad effectum productâ induceretur peccatum mortale, præsumendum est, sponsos propter coitum ab istâ protestatione recessisse. Adde Mascardum. *vol. 2. de probationib. conclus.* [illegible] *num.* 11. & Kitzelium *d. Synops. matrimonial. cap. 5. theorem. 5. lit. g. pag.* 16[illegible] Verùm contraria sententia probabilior videtur.
36 Nam in claris & certis nullus est conjecturæ locus, *l. continuus. 137. §. 2. in fin. ff. de verb. obligat.* Atqui in præsente casu clarum est, & evidenter constat: copulam non contrahendi nuptias, sed scortandi animo interpositam esse. Id hæc siquidem protestatio declarat animum, ostenditque: sponsi non fuisse animum per copulam subsecutam matrimonium contrahendi, *l. & si quis 14. §. ad interdum. 7. ff. de religios. & sumpt. funer.* Nec vehementer urget, quod dicitur, per copulam subsecutam sponsos ab hac protestatione recessisse. Non enim verisimile est, quòd in continenti a[illegible] mutaverint, & se correxerint. Itaque omnino videtur concludendum: quòd ob copulam illam, cui obstat contraria protestatio, matrimonium non censeatur contractum. *Vide Bechsladium d. tract. de conditionib. sponsalium part. 1 cap. 2. pag. 16. & seq. itemq; consilium Hieronymi Schurpfii, subjectum parte 2. dicti tractatûs pag. 2*[illegible]*9.*

37 Utrùm verò sponsalibus præcedentibus, ex carnali conjunctione subsecutâ matrimonium præsumatur, si sponsus & sponsa metu mortis illato, coacti sint coire, Doctorum judicia admodum variant? Sed communior, veriorque Panormitani & Præpositi in c. *consultationi 28. de sponsalibus. Butry & Henrici Boic. in d. c. is, qui fidem 30. eod. tit. Parisii in consil. 58. num. 69. libr. 4. Martini* Navarri *in Manuali Confessariorum. c. 22 num 51. Helligeri in Donell. enucleat. lib 13. c. 2*[illegible] *lit. A pag. 1131 Fachinei libr. 1. controvers. jur. c. 28. & reliquorum ab eo allegatorum*, est traditio, qui matrimonium hoc in casu præsumendum esse, negant.
38 Pro quibus optimus est textus *in c. cùm locum. 1*[illegible] *de sponsal.* ubi Pontifex expressè ait: consensum, qui in matrimonio contrahendo requiritur, debere liberum esse & spontaneum, plenâque securitate gaudere. Cùm igitur hic intervenit justus metus, quo sponsus & sponsa ad conjunctionem [illegible] matrimonium non est præsumendum.
39 Non obstat *l. si mulier. 21. §. fin. ff. quod met. caus.* [illegible] *can. meritò 15. q. 1.* ubi expressum est, [illegible] actam esse aliquo modo voluntatem. *Etenim* [illegible] a vol[illegible] non [illegible] matrimonio [illegible] in quo omnino liber & spontaneus [illegible] & plenâ securitate gaudere debet. *d. c. cùm locum 14. ex. de sponsalib.* [illegible] notata sunt in [illegible] *principio hujus tit. num. 38 & 39.*

Non etiam obstat, quòd matrimonium [illegible] senti facti specie non præsumeretur, fornicatio [illegible] præsumenda, si quis [illegible] peccatum [illegible] id quod [illegible] cendum non est. Nam præsumeretur quidem [illegible] monium, si res in obscuro esset, vel si sponsus & sponsa faterentur, se affectu conjugali [illegible] Alias secus est, ubi liquidò apparet, metum illatum [illegible] is, qui metum passus est, affirmat: se peccare malle, quàm conjugio consentire. 40

Non item obstat, quòd metus [illegible], qui in constantem virum cadere potest, matrimonium impediat, *d. c. veniens. 15 & d. c. consultationi. 28. de sponsalib. l. metum autem. 6. ff. quod met. caus.* [illegible] *erit* l. autem, qui asserit, se fornicandi animo [illegible] vir constans dici non possit. enim [illegible] vir constans dicitur, qui fortis est, & potius [illegible] mortem, quàm peccare. *Etenim respondetur* [illegible] hominem dici constantem, qui mortem [illegible] quàm peccare, sed etiam illum, qui communi hominum opinione, non nisi vel mortis metu, vel gravi corporis cruciatu terretur, *l. 3. in fine & l. 7. quidem 8. ff. quod met. caus. &c. Decius & Cagnol. in l. in omnib. ca*[illegible] *39 ff. de reg. jur.* Vide Thom. Sanchez *lib. 4. de matrim. disp.* [illegible] *num. 1*[illegible] *& seqq. pag. 25 item disp. 2. 3. 4.* [illegible] *& aliquot seqq.* nec non Didacum [illegible] Me[illegible]no *in tract. de con*[illegible] *nnubiali. cap.* [illegible] 41 42

Deinde non obstat, quòd in sponso metus aliquis considerari nequeat: quia si metus adesset, cessaret desiderium, sine quo frustra adhibetur coeundi conatus. Nam *cum Fachineo proximè citato loco* dicendum; accidere posse, ut post metum illatum [illegible] moveatur copulæ desiderium: ac in id potius [illegible] mutat sponsus, quàm [illegible] occidatur. Vide tamen [illegible] sententiam Didacum Covarruv. *in Epitom.* [illegible] *lib. 4. c. 4. §. 1 num. 11.* & Cypræum *in tra*[illegible] *salib. cap. 1*[illegible] *§. 2*[illegible] Vide etiam Mar[illegible] num [illegible]sem Neapolitanum *in praxi* [illegible] *copalis Curia Neapols ann. cap. 87. pag. 3*[illegible]*9.* 43

Planè tum quoque [illegible] contractum esse 44 [illegible] quando co[illegible] seu copula carnalis sponsalia ant[illegible] *in. Sent. r consil. 8 n 6. lib. 1. Covarruv. in ar*[illegible] *Epitom. de sponsalib., art 1. c. 4. §. 1. n. 13 Menoch. d. lib. 3.* [illegible] *præsump.* [illegible] *nib. 1. n. 42. ubi plures allegat.* [illegible] nullus assertionis deducitur ex *d. c. veniens 1*[illegible] *ibi post fidem præstitam cognoverit. & d.* [illegible] *quidem 3*[illegible] *ibi carnali copulâ subsecutâ* [illegible]

Ubi dicitur, quòd matrimonium contractum [illegible] sponsus post fidem præstitam, id est, post sponsalia contracta sponsam cognoverit, vel si copula carnalis sponsalia secuta fuerit. Ergo [illegible] stante sponsalia contracta [illegible] cognoverit sponsam, vel si concubitus sponsalia [illegible] rit: matrimonium non erit præsumendum [illegible] hujus sententiæ non obstante [illegible] copulam carnalem copulam sequuntur [illegible] clarant contrahentes, se per illam non [illegible]

matri-

matrimonium, sed velle in futurum contrahere. Sunt enim sponsalia futurarum nuptiarum repromissio: & præsupponunt, nuptias nondum contractas esse, *superius allegatâ l.* [illegible] *& 2. ff. de sponsalibus.*

45 Nec [illegible] textus in [illegible] *tanta 6. qui filii sint legitimi* [illegible] copulam [illegible] viderit [illegible], ut tempore [illegible] contractum esse censeatur. *Etenim* quod in isto cap. scribitur, constitutum est ab Ecclesia solummodo favore [illegible], ut legitima efficiatur ex matrimonio subsecuto: non autem inde præsumitur, tempore copulæ matrimonium esse contractum.

46 [illegible] verò matrimonium [illegible], si post contracta sponsalia, carnalis [illegible] verè non sequatur, sed conatus [illegible] & [illegible] ad copulam, frequens est [illegible] conatu non esse præsumendum matrimonium [illegible] placuit *per text. expressum in c. ult. de sponsalibus.* Nec [illegible], si dicatur, conatum illic [illegible] ob ætatis defectum, quòd sponte [illegible].

47 Quandoquidem ex hac interpretatione [illegible] atq; [illegible] contextui [illegible], qui dicit de adolescente, sicque de facto pubere loquitur. Propriè enim is adolescens dicitur, qui pubes est, *l. Aurelio. 20. §. 1. ubi Bart. l. ff. de liberat. leg.* Nec quoque refragatur, quòd [illegible] nexus iste ad copulam, præsumendus sit maritali affectu secutus: ut ita sinistra peccati suspicio evitetur. Quia cum carnalis copula sequitur sponsalia, matrimonium præsumitur, non tam, ut mala suspicio peccati tollatur, quàm ex eo, quòd ipsa copula carnalis matrimonii propria sit, & [illegible] indicare videatur: quæ ratio in solo conatu & attentatione locum habet, *Alciat. in tractat. d. præsumpt. reg. 3. præsumpt. 38. Covarruvi. in d. Epitom. de sponsalibus cap 4. §. 1. num. 19 Menochius d. præsumpt. 1. num. 48. & seqq. lib. 3. Fach.* [illegible] *controver. jur. c. 3* [illegible] *tractat. de sponsal. & matrimon.* [illegible] *cap. 13. D. Besold. d. dissert. de nupt. c. 6. n. 11 pag. 2*[illegible]. Et ante hos idem docuerunt *Panormitanus in d. c. ult.* [illegible] *Ioan. Andr. Dominicus de Sancto Geminiano* [illegible] *& Franciscus in cap 1.* [illegible] *idem quoq; de desponsat. impuber. lib* [illegible] *Aretinus consil 142. num.* [illegible] *& Sylvester Prierias in summâ, in verb. matrimonium 2 quæst. 6.*

48 [illegible] extra controversiam est: subsequentem copulam, sive ante [illegible] sponsalia mutuo consensu, vel [illegible] legitime [illegible] soluta, matrimonii præsumptionem non [illegible], *Panormitan. in d. c. u, qui filii eq.* [illegible] *de spon* [illegible] *Prepos.* [illegible] *num. 4. de condit. apposit. Felin. in d. c. cum M. Ferrariensis. de constitut. & Menochius loco proxime designato num. 26. & seq.* Ratio in promptu est: quia matrimonium per copulam sponsalia subsecutam ideo [illegible] intelligitur: quod actus subsequens ad executionem contractûs præcedentis gestus præsumatur. Iam verò, sponsalibus dissolutis, [illegible]. Igitur conjunctio carnalis post dissolutionem contingens non existimatur facta esse ad sponsalia [illegible] anda quæ [illegible] amplius existunt. Porro [illegible] duabus, diverso tempore desponsatus, & im-

prægnatis, latissimè explicat Henricus Nickel Rückl. *decisionum forens. lib. 1. decis. 14. pag. 161. & seqq.*

Cæterùm non solum ex copula [illegible], sed etiam ex traductione sponsæ in [illegible] sponsi, matrimonium præsumitur. At rectè quidem Nam experientia, [illegible] magistra, testatur, non [illegible] deduci sponsas, nisi [illegible] matrimonium [illegible]. Et satis hæc sententia probatur *ex l. mulierem 5. ff. de ritu nuptiar.* Traductionem autem solennem accipimus, quâ mulieres verè nuptæ ad domos maritorum deduci solent, ut ibi maneant. Hæc siquidem sola præsumptionem nuptiarum, & conjugalis consensus conjecturam [illegible]. Atq; sic dictam *l. mulierem.* esse intelligendam putat Covaruv. *in præallegat. Epitom. de sponsalib. part. 1. c. 4. §. 1. n. 1.* Cui adjungatur *Alberic. Gentil. lib.* [illegible] *de nupt. cap.* [illegible] & Johannes Kitzelius *Synops. matrimonial. cap. 5. theorem 6 lit. a. & b. & cap. 10. theorem. 1*[illegible] *lit. a. pag. 375.* Cùm enim hæc res [illegible] & [illegible] ctutis constet certis ac indubitatis [illegible], niti debemus. De eadem te [illegible] opinione refert Facchineus *præfato* [illegible] *controver. jur. c. 31.* Et hoc repetit [illegible], qui expoli [illegible] *de patr. potest. n.* [illegible] *& seqq.* 49

Sed [illegible], si sponsalia per verba de præsenti præcesserint inter impuberes, & post tempus pubertatis sequantur tractus conjugales, veluti oscula, amplexus, & consimilia signa, non tamen copula, matrimonium [illegible], quæstio est? Et in dubio hoc casu matrimonium [illegible], receptissima verissimaque est conclusio, *per d. c. unic.* [illegible] *vel* [illegible] *quem modum alium ubi gloss. de desponsat. impub. lib. 6. Bald. consil. 94 lib.* [illegible] *Carol Ruin consil 2*[illegible]*3. num. 2 lib.* [illegible] *Decius consil. 368. n. 2 & cons. 6*[illegible] *num. 6. M*[illegible] *in tractat. de sponsalib. c. de natura* [illegible] *spons. aliorum.* [illegible] *num. 4. & alij. quos commemoravit &* [illegible] *est Menoch præcitat. lib 3. præs. 1. num 64.* [illegible] *Mascard. de probationib. vol. 2. concl.* [illegible] *1024 & Kitzelium* [illegible] *theorem.* [illegible] Hanc sententiam [illegible] impugnare [illegible] *allegat. Epitom. de spons.* [illegible] *4. §. 2.* [illegible] satisfacit Fachineus [illegible] *controvers. jur. cap. 32.* ad quem benevolum [illegible] studio brevitatis remitto. 50

Dissolvuntur sponsalia primum mutuo contrahentium dissensu, sicut reliqui contractus, *l. 1. C. de sponsal. c.* [illegible] *ff. de spons.* [illegible] *nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur.* dummodo res adhuc sit integra, id est, copula carnalis non sit subsecuta. Tunc enim, cum in [illegible], dissensu minime dissolvi [illegible] [illegible] *de sponsalib.* [illegible]. 51

Et ista quidem dissolutio sponsaliorum per mutuum consensum vindicat sibi locum, etiamsi ea juramento vallata fuerint: *ut notant. Gloss in d. c. 1 in verb. interpositione fidei. & verb. tolerare ibid. Panormit. de sponsalibus. Klingius in tracta. causar. matrimonial circa princ. in §. jurata &c. Bens. in tractat. de sponsalib. cap.* [illegible] *Decius consil. 68 col. ult. & consil.* [illegible] *3 num. 4. Goz. ad cons 2. num.* [illegible] *Ruin. cons. 203. numer. 3 lib. 1. Menoch. cons.* [illegible] *num. 1 volum. 1 & Ne*[illegible] *d. tractat. sponsal. ser. observat. 2. pag. 20* Hancque communem 52

nem esse opinionem asserit *Covarruvias in suâ Epitom. de sponsalib. part. 1. c. 5. num. 1. Cypraeus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. c. 13 §. 12 & Thadaeus Piso in tractat. de sponsalib. part. 1. c. quot modis sponsalia dissolvantur. num. 1.*

53 Ratio ejus hæc est: quia etsi in Deum juramentum dirigitur: promissio tamen juramento firmata, non in Deum, sed in hunc confertur, cum quo sponsalia contrahuntur. Ideoq; ex hac promissione, & ex illo juramento, non Deo quæritur obligatio, sed ei, cum quo contrahitur: ut, si ab hoc contractu, eo consentiente, recedatur; nulla nec Deo, nec ei ipsi injuria inferatur, *arg. l. penult. C. de pact.* Perjurium autem hoc modo non committi, manifestum est: cum tacitè insit juramento hæc conditio: si volueritis, cujus in favorem & commodum contractus celebratus, & juramento confirmatus est.

54 Nec adversatur *d. c. 2. in fine de sponsalib.* dicens, hoc posse in patientia tolerari: quasi dicat, non mero jure. Nam licèt istud c. sponsaliorum dissolutionem ex mutuo consensu, cum patientia tolerari affirmet: non negat tamen, summo ac optimo jure illam per mutuum sponsi & sponsæ consensum fieri posse. Hæc enim etiam cum patientia tolerari rectè dicuntur quæ cùm jure permittente fieri possunt contraria juris constitutione non prohibentur. Sed utrùm etiam in foro conscientiæ (cujus potissimum habenda ratio) sponsalia mutuo consensu dissolvi possint, aliis discutiendum relinquo. *Videatur Alberic. lib. 6. disputationum, de nupt. c. 2.* Sanè sponsum de futuro, qui matrimonium cum aliâ contraxit, puniri, attestatur Ioan. Aloysius Riccius, *in praxi Ecclesiast. decis. 133* Et moribus nostris Magistratus carceris coërcitione adigit ad matrimonium consummandum eos, qui de promissione matrimonii convicti fuerint. Sicque nemo cogitur invitus ad matrimonium contrahendum; sed ad jam contractum legitimè consummandum. *Bidembach. in tract. de caus. matrim. c. 2. quæst. 3. Schebliz ad consuetud. Brandenb. part. 1. t. 2. q. 2.* hoscitans *D. Besold. in Discurs. de nupt. c. 6. nu. 6. pag. 25. & 26.* ubi subjicit, à sponsalibus semel legitimè contractis (si de eo Magistratui constet) non permitti etiam amborum consensu decedere: cùm inde obligatio (maximè si fuerint jurata) Deo nata videatur. Et de isthac dissolvendorum sponsaliorum causa fusiùs disputat Hunnius *ad Treutl. vol. 2. disp. 6. th. 1. lit. g. q. 16. 17. & 18. pag. 550. & seqq. Carer. in tr. de sponsal. & c. lib. 1. c. 15. & 16.* Marius Antoninus *variarum resolution. lib. 1. resolut. 2. & 79 pag. 232.* Kitzel *Synops. matrim. c. 8. theor. 14. lit. I. & K pag. 274.* Bachstadius *d. tract. de conditionibus sponsaliorum. part. 1. c. 3 nu. 4. cum seq. pag. 44.* item Sanchez *in tr. de matrimon. lib. 1. tit. de sponsalib. disputat. 52. pag. 99. cum seq.* & Acacius Antonius de Ripoll *variar. juris resolut. cap. 8. numer. 29 & seqq. fol. 2 9.* itemque D. Besold. *vol. 5. consil. 244. num. 1. cum seqq. fol. 258. & seqq.*

55 Secundò, solvuntur sponsalia, si alteruter contrahentium fornicetur, vel incidat in gravem & abominandum morbum, ut in lepram, gallicam scabiem, epilepsiam, phrenesin, vel paralysin [illegible] oculos amittat, seu nasum, aut quidquam aliud ei turpius post sponsalia contracta eveniat. Siquidem propter fornicationem, aut deformitatem ei [illegible]mem, aliosve defectus sponsalia præcedentes, sponsalia non dissolvuntur, *c. quemadmodum. 2 ex de jurejur. & c. fin. de conjugio lepro or. Cypraeus d. tractat. de sponsalib. c. [illegible] .6 6[illegible]. & seqq. Thomas Trevisianus in tractat. de sponsa ab privileg. 7. num. 5 & aliquot sub seqq. Linglou decis. Iustin. 1 quæst. 3. numer. 7. f. 1385 Zypaeus d. libr. 4. tit. de sponsalib. num. 7. cum seq. pag. 403. item pag. 427* Idem est, si alter in hæresin incurrat: cum & illud mœchatio sit, *c. non solum 28 quæst. 1. l. si legibus 16. C. de Episc. audient Thad. Piso d. part 1. de sponsalibus c. quot mod. sponsal. dissolv. numer 6 Sanchez d. lib 1 de matrimon disput. 55 num. 3. & disput. 57 pag. 104. & seqq.*

56 Quid autem, si sponsa non suâ voluntate, sed vi à quodam defloratæ, & stuprum perpessa fuerit, num justè repudiari à sponso poterit? Id quod verius esse crediderim, *arg. d. c. quemadmodum de jurejur.* Ob vitia corporis, puta oculi vel nasi amissionem, in quæ vitia alter nulla sua culpâ incidit, alter à sponsalibus, etiam juratis, recedere potest. Est verò vitium cæteris longè odiosius & detestabilius, quod ex violatione pudicitiæ infertur. *Eodem facit can. raptor. 27 quæst. 2. & ibi gloss. cum can. seq. I. a. h. à Beust prædict. tractat. de jure connub. p. 1. de sponsalib. c. 10 in fin. Covarruv. d. Epit. de sponsalib. p. 1. c. 5. numer. 2 Gent. d. libr. 6 de nupt. c. 13. circ. fin. Ant. Cucus lib. 5. instit. major. tit. 10 num. 62 Sanch. z. d. disputat. 55. num 7 Bocer. class. 1 disputat. 19 thes. 78. ad fin. ed. 1. Mozz. d. tractat. de spons. c. quomodo solvantur sponsalia numer 9 Arithmaeus in peri. ul. secund. disputat. 4 th. [illegible] Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 8. theorem 13. lit B. pag. 270*

57 Nec ad rem facit, si dicatur: eam, quæ culpæ dolique sicque omnis delicti expers [illegible] pœna non esse afficiendam, *arg. [illegible] 26 ff. de pœnul. sancimus. 22. C. eod. [illegible] ff. de decuri nibus l. aliud fraus 131 ff. de reg. jur. [illegible] l. inde ubi Bald. C. de his. quib. ut indign. hereditates auferunt. Iacob. Toming decis. [illegible] num. 17* Etenim sponsa non ideo pœna [illegible] afficitur, quòd sponso [illegible] a sponsalibus mitis recedere liceat. Hæc [illegible] sub conditione sponsalia tacitè contracta fuerint, ut, si quid in alterius person[illegible] contigisset, quod tanto odio esset dignum, liceret alteri sponsalia contracta revocare. Quod cum secundum [illegible] ita conventionis legem alteri conceditur: pœna non infligitur alteri, sed id permittitur tantum, quod [illegible] tacita sponsaliorum conditione est permittendum.

58 Ex quo etiam patet responsio *ad l. si uxor. 13 si quis p. anc. 7 ff. ad l. Iul. de adult.* ubi in hanc adulteram pœna constitui nequit, quæ non sponte, sed vi hostium impellente, deliquit. Nam in nostro casu (*ut modo dictum*) in sponsam, a cujus matrimonio absolvitur sponsus, nulla pœna constituitur. Sed ea de re consuli etiam poterit *Cypr. in prædict. tractat. de sponsalib. l. c. 13.*

c.13.§.47. & 49. ubi hoc casu sponsam minimè repudiari posse, contendit.

59 Enimverò, quin liceat virgini, aliive honestæ matronæ, pro defensione pudicitiæ, stupravé amovendi causâ, aliquem occidere, haud dubium videtur, *l.1.§. item Divus.4.ff.ad l Cornel. de sicar.* Tum quia jure hoc evenit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur, *l. ut vim.3.ff de just. & jur. l. si quis percussorem.3. C. ad leg. Cornel de sicar.*

60 Tum quia fama & vita æquiparantur, *l justa.9.ff.de manumiss.vind.l.2.§.& cùm placuisset.24.vers. initiù. ff de orig.juris Fernand.Vasq.lib.1. illustr. controv.c.11.*

61 *num 8.& seqq.* Tum quia stupri metus major, quam mortis esse debet, *l. isti quidem.8.§.pen.ff. quod met. caus. Cravett. consil.168.num.2.lib.1 Nevizan. in sylvâ nupt.lib.1.num.24. Menoch lib.2 de arbit.jud.quæst.in cent.4.cas.3.7.num.19. Borcholt. in Commentar.*

62 *in consuetud.feudor.c 7.num 43* Tum quia crudelis est, qui famam negligit, *c. nolo.12.q 1.c non sunt audiendi.11.q 3* Dn. Collega *Magirus disput de jure connubiorum, de Anno 60 th. 20 Respondente M Ioan. Henrico Volckio.Iul Paul.lib.5.sentent.t.23.§.qui latronem &c. ibiq. Cujacius.* Unde convenienter D. Augustinus *lib 1.de lib arbitr.* Lex, inquit, dat potestatem, vel viatori, ut latronem, ne ab eo ipse occidatur, occidat; vel cuipiam viro, aut mulieri, ut violenter in se ruentem stupratorem, si possit, interi-

63 mat. Nec immeritò. Castitas enim (quæ perhibetur soror Angelorum, victoria libidinem, regina virtutum, possessio omnium bonorum, *Aristl.maus d. pericul.secund disp.5.m.11.p.104* semel læsa & corrupta, postea restitui nequit, *l. unic. in pr. C. de rap. virg.* Hinc præclare Ovidius *in Epist. Oenone ad Parid.*

——*Nullâ reparabilis arte*
Læsa pudicitia est: deperit illa semel.

Atque de honore pudicitiæ insignes versiculos reliquit Dn. Philippus Melanchton: quos refert Henningus Rennemannus *in Comment. de Iure reservationu. part.1.th.19.pag.80.*

Vt cum de statuâ facies formosa remota est,
Non decus ut reliquo corpore truncus habet:
Sic reliqui mores spreti sine honore jacebunt:
Ni sint ornati laude pudicitia

Hinc & D Hieronymus *in can. si Paulus.11 caus.32. q 5 Audenter* inquit *dicam: cùm omnia possit Deus, suscitare virginem non potest post ruinam. Valet quidem liberare de pœnâ, sed non valet coronare corruptam.* Verùm hoc quomodo exaudiendum sit, glossa ibidem explicat, *ad verb. suscitare.* Idque, post alios, etiam affirmat Michaël à Aguirre *consil.1.part.2 num.2 & vol.1 consiliorr. D.Besold.fol 53* nec non Matthias Berlichius *part. 4. conclus. practicab.1. numer 10 & seqq.* Exemplum, quo ancilla adolescentuli, vitium per vim inferre conantis, ad defendendam pudicitiam genitalia præcidit, allegat *Dn. Collega Bocer. class. disput.4 th.4 & B edit.* Narrant quoque Scriptores Græcæ Thebanam Virginem, quam hostis Macedo compre-

perat, dissimulasse paulisper dolorem, & violatorem virginitatis suæ jugulasse postea dormientem, seque interfecisse gladio ut nec vivere voluerit post perditam castitatem, nec antè mori, quàm sui ultrix extitaret. Valterus item Herefordensis Episcopus in Angliâ: cùm mulieri per vim stuprum offerre conaretur: illa forficibus gulam ejus perfodit; eoque vulnere statim exspiravit. Plura ejusmodi exempla refert Johannes Polycarius *in tractatu tragico, de pœnu omnium delictor.lib.1.pag.200. & seqq.* Prædictæ subscribunt sententiæ Dominicus Arumæus *in disp. ad præcipuas Pand. & Cod. leges. disp. 1. th.4.* Kubach. *cent.1. quæst. illustr decur.2.q 9.* August. Vischer. *de duel.improv.p.69.* Petr. Theod. *in Colleg. crim. disp. 11 r.3.* Leonard. Less. *de justit. & jur. lib.2.c.9. dubit. 12.* & Dn Collega Besold. *in Commentar. ad l.3. tit.1. lib.1.ff.n.11 p 58.* ubi dissentientem refert Bachovium *in not ad disp Treutler.1.p.15.* Placet hic de Centurione quodam Hispano, lupanar in castissimis ædibus petulanter quærente, memorabilem recitare historiam. Ille juxta Insulas, quæ potens & populosa Belgii civitas est, in Caudri cujusdam domo exceptus, hospitis filiæ admodum formosæ vim in arcano pagabat: sed ea inter luctandum, pugione arrepto, ipsum in lumbos aggressoris tam violento ictu adegit; ut hoste strato, pudicitiam fortiter defenderit. Saucius Hispanus, & morti ex vulnere proximus, cùm etiam Sacerdoti confessus esset, factique ultra modum pœnitentiâ duceretur; juvenculam ubique vestigatam coram sisti jussit, his verbis eam affatus: moriturо mihi expetendum fuerat, ut injuria tibi à me illata, à te mihi remitteretur. Sed ad expiandam culpam haud satis confessio ac veniæ petitio visa est, nisi scelus intentatum decora satisfactione eluerem. Igitur me tibi vitum addico: & quoniam crimine meo ac virtute tua effectum est, ut me frui non possis, habe nomen uxoris, titulos, insignia: & bonorum meorum heres esto: ut, qui te conatu violatam meminerint, sciant te coniugium tentatæ virginitatis, quam tam strenue defendisti, honestissimum præmium retulisse. Quibus dictis, & Sacerdote verba præeunte, cum patre consentiente matrimonium contractum esset, Hispanus statim exspiravit. Ita hanc quoque historiam refert *ex Thuano, historiar. lib. 66. & Eman. de Meteran historiar Belgic. lib.8. fol.393.* Antonius Bullæus *discurs.1. de tribus generaliss. præcept. inr concin 22.pag.64.* Hucque referri poterunt, quæ annotavimus infra, *ad §. item l x Cornelia de sicar. §. ter. de public. judic. num 17 & seq.*

Illi non omninò dissimilis hæc quotidiana est quæstio: An is, qui cum divite sponsalia contraxit, quæ ante nuptias perfectas ad inopiam redacta est, propter hanc fortunæ calamitatem supervenientem, a sponsaliorum contractu resilire possit? Et Gloss. *in verb. ex ulos. Ioan. Andr. Anton. Imol.* aliique communiter *in d.c. quemadmodum.25 de jurejur.* ita distinguunt: ut sponsalia firma maneant, nec propter facultatum jacturam rescindi possint, si modo à sponsa 64

 nihil.

nihil in dotem promissum sit sponso [illegible] irrita autem fiant, si sponsa dotem dare sponso promiserit, *arg. c. de illis condit. apposit.* In eandem descendunt sententiam Didacus Covarruv. *in sæpè alleg. Epito. de sponsal. c. 5. n. 4 cum duob. seqq. Petrus Nicol. Mozz. f. citato tract. de sponsal. cap. quomodo solvantur sponsalia n. 10. & seq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. cas. 455 numer. 6 Cyprian. de connubior. jur. part. 1 de sponsal. c. 13. §. 81. numer. 3. bosq; referens Kitzel. synops. matrim. c. 8. theor. 14. lit. b. pag. 272.*

65 Nec huic distinctioni obstat, quod mulier sponsalia contrahens, nulla etiam dotis factâ mentione, semper intelligatur omnia sua bona tacitè in dotem promisisse, sicuti mulier matrimonium contrahens censetur bona sua, attentâ dignitate mariti, in dotem dedisse, *per notata Bart. in l. si constante 24 ff. solut. matrim num. 78. & Panormit. in d. c. quemadmodum de jurejur.* Quandoquidem falsum esse arbitramur: per nuptias contractas intelligi dotem constitutam in bonis mulieris: cùm adhuc opus sit, illam constitui, *l quæro. 60. l. cum post. 69. §. gener. ff. de jure dot. & l. si ex causa. 9. §. 1. ff. de minorib.*

66 Nec item resistit, quod sponsalia sub tacitâ conditione, *rebus ita stantibus, ac non post sponsalia mutatis*, contracta censeantur *d. c. quemadmodum 25 ext. de jurejur.* Etenim sub conditione, *reb. ita stantibus ac non mutatis*, sponsalia contracta quidem censentur, iis tamen rebus & conditionib. quarum intuitu alter alterum sibi desponsavit, & ad quas contrahentes in sponsaliorū contractu potissimùm respexerunt. Conditio siquidem, de quâ contrahentes probabiliter non cogitârunt, contractui haud inest. Res autem ipsa loquitur: sponsalia sæpius, non susceptâ ullâ diviriatum cogitatione seu consideratione, celebrari. Vide tamen, *post nonnullos alios*, contrarium defendentem Thomam Sanchez *d. tract. de matrim. lib. disp. 5 9. n 4. & q. 1. 10 7.*

67 Tertiò sponsalia dissolvuntur propter sponsi absentiam, ea distinctione adhibitâ: ut expectari debeat per triennium, si nesciatur, quo in loco vagetur, *l. 2. C. de repud.* vel per biennium, si in eadem sit provincia, *l. 2. C. de sponsalib. us.* nisi forte ex justa & necessaria causa (puta ob valetudinem adversam, parentum mortem, longiores peregrinationes necessariò susceptas, & similes causas, arbitrio Judicis examinandas) abfuit: quo casu [illegible] expectandus est, [illegible] ista causa cesset, *l. sæpe 17 ff. eod. tit. Schneidevvin. hic part [illegible] numer. 12 Cujacius lib 16. [illegible] Cyprian. tract. de sponsa lib. c. 13 § 7 Vigel Method. juris [illegible] c. [illegible] m. 13 8 except. 9. Petrus Gregor. in synt. [illegible] jur Pontific. lib. 2 de sponsalib. c. 6 sub lit E Speckhan. cent 2. quæstion. jur. c. class. 2. q. 6 pluresq; alij, per eum alleg[illegible]* [illegible] t hæc quidem jure civili [illegible] constituta [illegible] [illegible] cedant [illegible] Pontificio, cont[illegible] Non quidam [illegible] [illegible] Canon[illegible] eandem esse existimant, *Ioan. Andr. Hostien. & Anton. Butrius in c. de illis. 5 de sponsalib. [illegible]. Sylvester Prierias [illegible] summâ, in verb. sponsa. 1a.* *quæst. 1[illegible]. & si qui sint a 4.* Quod [illegible] sponso post sponsalia contracta se [illegible] x permissum esse jure Canonico statu[illegible], & sic non expectato triennio, cum alio nuptias contrahente, *Prapos. & Panormit. in d. c. de illis. Covar. in d. Epit. de sponsalib. c. [illegible] num. 7. Mozz. d. tr. de sponsal. c. quom. solvant. sponsa. num. 2. Fachin. lib 3 controv. jur c 33 Schrader. ad hunc tit. part. 1 num. 90. & Kitzel Synops. matr. c. 8. theorem 13. sub lit. C. pag 270* Ac [illegible] ego sententiam magis probabilem judico, *per text. in d. c. de illis. 5. de sponsalib.* Ibi dum Pontifex ait: liberum esse mulieribus ad alia se vota transferre, omnino videtur remittere necessitatem expectationis per triennium, & relinquere libero mulierum arbitrio, statim, sicque ante lapsum triennii, [illegible]. 68

Dictio namque LIBERE, quâ utitur Pontifex, plenam potestatem, legum præceptis non subjectam, denotat, ut eleganter tradit Menochius *lib 1 de arbitrar. judic. quæst 7. num. 34. cum seqq. & Sanchez d. tract. de matrim. lib. 1. disput. 4 numer. 6. & seqq. pag. 1 3. Sed videatur eâ de re Bilembach. in supr. a[illegible] c. [illegible] append. de causis matrimonial. lib. c. 7 q. 3* De pœna [illegible] rò Sponsi, sponsalia de præsenti consummare & perficere recusantis, consulatur Matthias B[illegible] *de. ci, aur. 69. pag. 233. & seq.* 69

Quartò distrahuntur sponsalia de futuro, etiam jurata, per subsequentia sponsalia de præsenti, *c. sicut. 22 & c. si inter. 31 de sponsalib.* [illegible] est, & fortius vinculum, quo [illegible] præsens matrimonium, [illegible] modo matrimonium contrahi [illegible] *Covarruvias d. Epitom. de sponsalib. [illegible] num. [illegible] & 1[illegible]. [illegible] gedin. in locis communib. loc. de sponsal. pag. [illegible] 1. ad fin. [illegible] Schneidevvin. hic num. 14. Gentil. prædicto lib. 6. de nuptiis. c. 3 Marchisellum in quæstionib. practic. quæst. 1 6 num 4. & 5 Schrader ad hunc tit. part. [illegible] m[illegible] ard. ad l. [illegible] C. de spon. salib. numer. 4 [illegible] Kitzel d. Synops. matrim. [illegible] 8 [illegible] pag. 273.* [illegible] *d. tract. de conditioni[illegible] n alius part. 1 [illegible] numer. [illegible] & seq.* 70

Sunt & al[illegible] [illegible] ve modi, de qui[illegible] *in d. tr. de sponsalibus. c. q[illegible] m d[illegible] nur, cu[illegible] annull. ntur sponsalia, per tot. Neide[illegible] *in ad obervat. 2. pag. 2[illegible] cum seqq.* & C[illegible] *d. tract. de spon. salib. c. 3. & 1. [illegible] 12 [illegible] 4. [illegible] 16. 6 [illegible] 6 [illegible] 9 8. 82 & seqq. [illegible] in d. c. de illis 5. de spon. salib.* ubi [illegible] [illegible]. 71

L[illegible] pra superveniens, furor, ordo, [illegible] anguis, & absens,
La[illegible] aq[illegible], virginitas, membri damnum, minor ætas,
Ac hæresis la[illegible] jus[illegible] fide q[illegible] remissio, prorsus
Sponsos dissociant, & vota futura retractant.

V[illegible] veiò ut illa omnia, [illegible] sponsaliorum dissolvendorum causis hactenus dicta sunt, dilucidiora evadant [illegible] placet [illegible] Facultatis Theologicæ ac Juridicæ T[illegible] Responsum, ea de re, [illegible] de causis, ob quas sponsalia 72

de

de præsenti dissolvi possint mense Aprili, Anno 1614. communi prævia deliberatione, per Dn. Collegam Besoldum conscriptum: quod fere de verbo ad verbum sic se habet. *Idem responsum extat in volum. Consultationum D. Besoldi, con. l. 237. fol. 85. & seqq. Eundem in causa consilium cernere licet inter consilia Argentoratensia. volum. consil. 50 fol. 887. & seqq. Vide item eundem Dn. Besoldum cons 80. item consil. 41. & 244.*

CASUS SIVE FACTI SPECIES.

Es hat Herrn Caij Sempronij, eines vornehmen Handelsmans zu S. (so zwar vor einer geraumbtē Zeit Gott ergeben) Eheliche Tochter/ Jungfraw Helena mit jhrer Mutter vnd anderer Vorgesetzten Consens, gleichwol jhres theils mit etwas vnwillen/ an einen Gewerbsdiener/ L. Mævius genandt/ so zuvor bey jhrem Vatter/ seeligen/ etlich Jahr lang gedienet/ sich ehelich verlobt/ auch darüber sponsalia publice solenniter celebrirt vnnd begangen. Bald nach solcher Verlobnuß aber sich entdeckt/ daß selbiger Diener in anvertrauter Handlung (die er in seiner Gespons Mutter vnd künfftigen Schwiger Namen noch geführt/ vnd verwaltet) nicht allein vnvorsichtig vnd culposè, sondern auch dolosè verfahren: vnd fürnemblich den vnverantwortlichen Griff gebraucht/ daß er in die letztere Jahr/ vnd Gewerbsrechnung 8000. fl profit, vnd Vorstandt gebracht/ die er solchen Jahren erobert/ welcher Gewin doch nicht allein in rerum natura keines wegs gewesen/ sondern vielmehr im Gegenspihl/ das gantze Gewerb von jhme in ein solchen Vnstandt gesetzt worden/ daß es schier zu einem offentlichen Fallimene außgebrochen/ dardurch die vnschuldige Wittib/ so von diesen Sachen nichts gewust/ auch wegen der ferner Handlung/ mehr nicht/ weder der Diener in seinen Rechnungen angeben/ wissen können/ in vnsäglichen Verlust/ Schaden vnd Nachtheil jhrer anzeigten Nahrung/ ja gleichsamb vmb jhr Credit, Glimpff/ Ehr vnd Ansehen gebracht worden/ Welch geschehene Ehebewilligung sonsten in ewigkeit nimmer ervolgt/ da er nicht durch diesen Geitz für ein solchen Mann sich dargestellt hette/ so der gantzen Familien wol anständig/ dem Gewerb nützlich/ vnd der Tochter selbsten ziemblich seyn wurde. Es hat aber (wie gemelt) solches alles fähl geschlagen/ vnd ist die Fraw Wittwe durch diesen/ von dem Diener verursachten Vnfall/ fast vmb alle jhre zeitliche Wolfahrt kommen/ welches dann jhr vnd der Tochter Anlaß geben/ daß sie von Vollziehung deß Heurathes weder wissen/ noch hören wöllen. Insonderheit aber erklärt sich die Tochter biß dato rund dahin daß sie ehe den bittern Tod außstehen/ als diesem schädlichen Menschen beywohnen wolle. Darauß erfolgt daß er L. Mævius, der Diener, die Tochter vor den verordneten Herren Eherichtern der deß Heyl. Röm. Reichs Freystatt S. actionirt/ vnd den Proceß nunmehr so weit vorgesetzt/ daß in Sachen ohnlängst gäntzlichen submittirt/ vnd dieselbige zu richterlichem Außschlag gestellt werden sollen. Darbey ist aber zumercken/ daß in wehrender solcher lite pendente/ er Mævius noch andere mehr vnverantwortliche Begangenschafften verübt/ einen Italiänischen Handelsman vmb etlich tausent Gulden angesetzt/ bey dem Herrn Graven von H. wegen fälschlich vorgegebner Alchimistischen Kunst/ vnd daher erpracticirter Geltsummen vmb Leib vnd Leben gefangen gelegen: doch folgents durch Intercession der Seinigen wieder ledig gelassen worden/ Endlichen auch einem Kauffman zu nechstgemeldtem S. dessen Factor er anderer Orten seyn sollen/ mächtigen Schaden hinderrucks zugefügt/ vnd auff seinen Namen merckliche Geltposten auffgenommen/ die derselbige wieder abtragen vnd gut thun müssen/ etc. Weil nun offtgedachte Tochter/ vnd zuvorderst dero Mutter/ bey dieser Sachen über alle massen sorgfältig vnnd angsthafft/ auch für das größte Hertzenleid/ vnd Vngemach auff dieser gantzen Welt hielten/ daß sie mit diesem liederlichen Gesellen/ der sie vmb all jhr zeitliche Glückseligkeit gebracht/ solcher vorsetzlichen Betrug gebraucht/ vnd nunmehr multiplici infamia, tam juris, quam facti, beschmitzt/ behenckt vnd beladen solten werden. So haben sie für rahtsamb ermessen/ bey einer berühmten Vniversitet sich vmb eine außführliche Rechtsbelehrung zubewerben/ dadurch den Herrn Richtern desto besser zu informiren/ vnd zu einer verhofften absolutori Vrtheil zubewegen.

Darbey man dann auch dieses vnangefügt nicht lassen kan/ daß sonsten res noch integra, vnnd ledig nichts vnziembliches vorgegangen/ diese Jungfraw von vornehmen Leuthen/ eines ehrlichen vnverleumbten Namens/ auch ingenuè educirt vnd mit derselben [illegible] in [illegible] indemnitatem, billich ein grosses Mitleiden zutragen/ vnd da sie mit dieser berüchtigten Person quæ vagabunda nunc est, neque usquam certo [illegible] fixe verknüpfft bleiben/ solcher Heurath besorglich [illegible]imum exitum gewinnen dörffte.

I. N. D. N. I. C.

Demnach nun erstlichen vns Decano, vnd andern Doctoribus der Juristen Facultet gemeiner Hohenschul zu Tübingen vorgesetzte facti species von S. auß überraichet/ vnd daben eben inständig begehret worden/ daß wir die ziembliche/ vor dem hoch löblichen Ehegericht alda biß ad sententiam definitivam außgeübte Acten/ vnd beschweret übersehen/ vnd hierüber vnser vnpartheysche rechtmeßige Meinung/ was nemblich secundum illa Acta & actitata für ein Vrtheil zuhoffen/ mit ziemblicher Außführung zu Papir bringen wolten: auch hernacher Andeutung beschehen/ weil dieses ein Gewissen Sach & Ecclesiastici, vel saltem mixti fori zuachten/ vnd vorderst ex jure divino [illegible] Ordinationum Consistoriorum Ecclesiasticorum zu [illegible]diren. Wir derowegen reverendum & [illegible]

Colle-

Collegium Theologicum ebenmessig zu uns ziehen/ auch eines gesaumbten / unnd wo müglich / solchen Schluß vergleichen wolten/ damit die Jungfraw Beklagtin sich dessen nützlich gebrauchen/und solchen Bedencken loco allegationum juris (quæ, utpote ad Domini Judicis instructionem solummodo tendentes, quocunque tempore, & etiam post causæ conclusionem, offerri possunt) an gehörigen Orten einliefern möchte. Und dann Ehrengeachte Theologische Facultät/ so wol/ als auch wir / sich hierzu willfärtig erbotten: Als haben wir / nach begehrter Verlesung der Actorum, von dieser gantzen Sach reifflich und nach notturfft in versambleten beeden Collegiis conferiret, und befunden/ daß auff seiten der Jungfraw Beklagtin beydes in deme von löblicher Juristen Facultet der Universitet zu N. hievor auffgesetztem unnd bey den Actis ad numerum 4. eingeregistriertem Bedencken/ wie ebenmessig in andern / für sie Jungfraw B. klagtin einkommenen Schrifften / ihre Exceptiones unnd befügsame dermassen angeführt / bestärckt unnd gegründet/ daß unzweiffelig von übelangemaßter Klag sie gäntzlich zu entbunden / unnd ledig gesprochen werden muß/ Wie wir auch ferner zu volg an uns beschehenen Begehrens/ dieses gantze Werck / spicilegia quasi legendo, umb etwas zu widerholen/ und hievon per rationes dubitandi & decidendi gründlich/ doch nach müglichster Kürtze handlen wollen.

RATIONES DUBITANDI.

76 Wir befinden zwar / daß für den angemaßten Klägern allerhand starck scheinende rationes fürgebracht/ und ex Actis eruirt werden können/ derenthalben prima facie zu erachten / ob weren zwischen beeden jetzt streitenden Partheyen hie vor der zeit vorgegangene Sponsalia unnd Eheberedung nicht allein allerdings kräfftig auch durch keinen Geist- oder Weltlichen Gewalt legitimè cassirt, oder auffgelöst/ sondern vielmehr veranlaßter massen/ consummirt oder vollzogen werden sollen.

77 Dann anfangs unstreitig beschriebenen Rechtens / quod qui, vel quæ matrimonium promisit, illud etiam consummare teneatur. *c. ex literis Sylvani. 10. & ibi Panormitan. & Felin. c. præterea. 2. c. requisivit. 17. & c. sicut. 22. ext. de sponsalib. c. de illis. 7. in fin. ext. de desponsat. impub. Didacus Covarruvias part. 1. c. 4. Epitomes de sponsalibus & matrimon. numer. 2. & seqq.* ubi ait, sponsum, conjugalem consensum præstare &
78 consummare nolentem, mortaliter peccare. Quia & constat [illegible] in uncta quandoque censura ecclesiastica, relegatione, pœna carceris, vel pecuniaria etiam, pro conditione fortunæ, & violatæ fidei: item perpetuo cœlibatu, in pœnam violatæ fidei matrimonialis, per consensum de præsenti præstitæ, nec non etiam præstatione interesse & damni, personæ innocenti, propter illatam contumaciam, contemptum & ludibrium succurri, *arcum d. c. ex literis Sylvani. 10. in fine. & ibi Dd. d. c. sicut. 22. ext. de sponsalib. juncta l. fin. C. de sponsalib. & l. consensu. 8. C. de repudiis Accurs. & Salicet. in l. [illegible] C. de sponsalib. Paulus Cyprœus in tract. de connubior. jure part. 1 de sponsalibus. cap. 12. §. 2. 4. 5. 6. 7. & 9.* ubi etiam aliquot responsa pœnalia [illegible] rum non consummatarum proponit. Atque eo spectant verba Dn. Lutheri: welcher [illegible] Verlobnuß zu seinem Gemahl nicht [illegible] Ehe bleiben/ refutante Cypræo *d. c. 12. §. 6. numer. 3.* Eamque in rem D. Felix Bidembachius *in tract. de caus. matrimonialib. c. 2. quæst. ult. fol. 36 & seq.* ita scribit: observatum id sæpius Stutgardiæ, ut sponsus ex carcere ad templum deduceretur, ut matrimonium, de quo convictus erat, coram Ecclesia publicè confirmaret [illegible] Additque, Anno 16[illegible]3. d. 24. M[illegible], quendam, qui reluctaretur, nec copulari vellet, ex templo in carcerem reductum, ibique ad primum Junii detentum, & demum ad Templum iterum deducto, tan-
dem confirmatas nuptias fuisse, &c. Licet autem 79
hoc admodum grave & durum [illegible] cum matrimonia debeant esse libera & spontanea [illegible] nus tamen Magistratus, qui est defensor ordinationis divinæ, conjugii scilicet, recte facit, quod contu-
maces carceribus, & aliis pœnis coërcet. Sic enim 80
non coguntur inviti ad matrimonium contrahendum; sed ad jam contractum legitime consummandum. Est quippe matrimonium indissolubilis conjunctio, *Matth. c. 19.* Est item pactio de conjugio, fœdus divinum. *Proverb. c. 2. v. 17. Malach. c. 2. v. 14.* ac proinde humana authoritate nequaquam dissolvendum. Sed & metuendum est; ne confirmetur levitas eorum, qui sponsalia, quæ sunt conjugii fundamentum, temere dissolvunt. Poterit etenim quilibet capitales inimicitias, aliasve causas, fingere & simulare.

Welches alles fürs ander in gegenwertigem un- 81
serm Fall desto mehr statt haben/ und unzweiffelich gelten solte / weil wir allhie lediglich nicht [illegible] saliorum de futuro ve[illegible] sonder in allweg von einer solchen Eheberedung zu handlen/ welche von den Doctorib. communiter [illegible] nirt oder genennet wird/ gestaltsame solches aus dem Heuratsbrieff/ den Actis sub num. [illegible] beygelegt / fast unwidersprechlich erscheinen will / in dem daselbsten zubefinden / daß auff selbigem dato ein ehliche Vermählung / und freundlicher Heurat sich begeben und zugetragen / auch dabey in persönlicher Gegenwertigkeit / unnd mit sonderm wissen u willen und consens der underschriebenen Salleute beyde/ angenommen / verwilligt und beschlossen worden: nemblichen unnd fürs erste / daß sie beyde/ Herr L. Mævius, und Jungfraw Helena einander zum Stand der H. Ehe hiemit nemmen und haben sol-
len. Quæ verba, heut *dato*, hiemit/ etc. non aliam, nisi 82
præsentis temporis admittunt significationem. Nam verba, ex *nunc*, hiemit/ etc. matrimonium, non sponsalia, notant, *Sotus 4. dist. 17. quæst. 2. art. 1. post. st. 2. concl. vers. est tamen, &c.* Et in terminis [illegible] fortiter [illegible] bus traditum est: Accipio te, & accipiam te in uxorem, Ich nemme dich zur Ehe / und ich wil dich zur Ehe nemmen/

nemmen/ in vernaculâ nostrâ haud differre: & in du-
bio, ne fortè vera conjugia sub istiusmodi verborum
decipulis distrahantur, pro nuptiis seu sponsalibus
de præsenti accipi debere. *Schneidevvin. ad tit. Instit.
de nupt. part. 1. numer. 5. & 6. Beust. in tract. de jure con-
nubior. part. 1. de sponsalib. cap. 8. Paul. Cypræus d. tract.
de connubior. jur. part. 1 c. 4. §. 6. §. 8. ad fin. & §. 12. nu-
mer. 3. 4. 10. & seqq.* Quin etiam, si verba de futuro
non respiciant initium contractûs, sed ejus executi-
onem; putà, habebo vel tenebo te; vel volo, aut pla-
cet mihi, te habere vel tenere pro legitimâ uxore, &
similia: per istiusmodi verborum formulas non spon-
salia, sed nuptiæ, seu sponsalia de præsenti contra-
huntur, *arg. c. ex parte. 9. ext. de sponsalib. gloss. in can.
si quis divinus. in verb. habiturum. & ibi Archidiac.
caus. 30. quæst 5. Felin. in c. Rodulphus. 35. ex. de rescript.
Menoch. lib. 3. præsumpt. 3. num. 3. & lib. 2. arbitr. jud.
cas. 496. num. 28. & seqq. Melch. Kling in tract. de caus.
matrimon. sub rubr. de sponsalib. de præsent. Covarruv.*
83 *tom. 1. de matrim. part 2. cap. 4. §. 1. n. 5.* Et porrò com-
munissima utriusque fori Doctorum traditio est:
quod in dubio, & quando verba seu consensus præ-
stitus, tam de sponsalibus de præsenti, quàm de futu-
ro intelligi possunt, sponsalia de præsenti magis,
quàm de futuro, inita fuisse, præsumatur, *arg. §. om-
nis. 2. & ibi Dd. Instit. de verb. obligat. juncto cap. licet.
23. in fin. ext. de testib. c. fin. ext. de re judic. c quemad-
modum. 25. ubi Panormitan ext. de jurejurand. Beust.
d. tract. de jur. connubior. part. 1. cap. 8. Author. consult.
Saxon. part. 1. de contract. quæst. 56. num. 15.*

**Wann dann auß bißhero deducierten erscheinet/
daß wir nicht in terminis sponsaliorum, sondern veri
& rati matrimonii, versiren: als schliesset sich ferner/
daß solche rechte Ehe/ durch fürgeschützte Exceptio-
nes, Einreden vnd Behelff der Jungfraw Beklagtin/
nicht geschaiden/ so idern zugesagter massen mit dem**
84 **Kirchgang in allweg vollzogen werden müsse.** Cer-
tum enim est axioma utriusque Interpretum juris:
sponsalia de præsenti, pro vero matrimonio haberi,
ut latè deducit Ernestus Cothman. *vol. 2. consil. 78.*
85 & Schrader. *part. 9. c. 2. num. 13. & sect. 8. num. 37.* Ac
sponsalia, per verba de præsenti contracta, propriè
nuptiæ seu matrimonium esse dicuntur: cùm nempe
de jure civili (a quo Jus canonicum, quoad rèm
ipsam, caeteris non discrepat) non concubitus, sed
consensus de præsenti, nuptias constituat. *l. nuptias
30. ff. de reg. jur. l. cùm hic status. 32. §. si mulier. 13. ff.
de donat inter vir & uxor. l. cui fuerit. 15 in fin. ff. de
condit. & demonstrat. junct. cap. fin ext. de desponsat. im-
puber. c penult. ext. de sponsalib. can. matrimon. 1. & can.
cùm initiatur. 31. caus. 27. q. 2. can. aliter. caus. 30. q. 5.
can. honorantur. caus. 32. q. 2. Panormitan. in cap. fin.*
86 *ext. de conjug. lepros. n. 3.* ubi ait, quod per sponsalia
de præsenti matrimonium, quoad sui essentiam, et-
iam consummatum esse censeatur. *Wesenbec. in Pa-
ratit. ff de sponsalib. num. 7. vers. quod fortè in sponsali-
bus, &c Beust. d part. 1. cap 7. §. ult. Schneidevvin ad
d. tit. Instit. de nupt. part. 2. numer. 15, Vultejus ad princ.
tit. Inst. de nupt. num 11. Schurff. consil. 9. cent. 3. Covar-
ruv. d. tom. 1. part. 1. de sponsal. c. 1. num. 5. & 6. & part.
2. de matrim. c. 1. numer. 3. & 4. Autheres consultat.
Saxon. in append. matrim. part. 1. quæsti n. 8. num. 2.*
Sponsus item & sponsa de præsenti, ex propriâ etiam 87
significatione, appellatione mariti & uxoris conti-
nentur, *arg. can. conjux. 6. caus 27. quæst. 2. cap ex part.
9. ext. de sponsalib. l. deniq. 6. ff de rit. nupt. d. l. cùm
hic status. 32. §. si mulier. 13. ff. de donat. inter vir. &
ux. d. l. nuptias. 30. ff de reg. jur. Panormitan in c. 1.
numer. 5. ext. de clericis conjugat. Berlich. part. 3. con-
clus. practicabil. q. 25. numer. 6. & 12.* Ex quo est, ut 88
dispositum de marito & uxore, ad sponsum quoque
& sponsam de præsenti extendatur: veluti, donatio-
nes inter sponsum & sponsam de præsenti, æquè ac
inter maritum & uxorem sunt prohibitæ. *l. penult. ff.
de donat. inter vir. & uxor. l. cum in te. 6. & ibid. Bald.
C. de donationibus ante nupt. Socin. in l 1. ff. solut. ma-
trimon.* Eodemque modo, sicut mater, ad secundas 89
nuptias transiens, tutelâ filiorum fungi nequit: ita
& vidua, quæ cum secundo sponsalia de præsenti
contrahit, liberorum primi matrimonii tutrix esse
haud poterit. *Speculat. in . nunc dicendum. numer. 3.
de tutor.* Item, sicut uxor sortitur forum & domici- 90
lium mariti: ita & sponsa de præsenti consequitur
forum & domicilium sponsi sive mariti. *Felin in c. 1.
ext. de sponsalib. Iason in l. quadam. 19. in princ. ff. de ju-
risdict. gloss. in l. ea, quæ. 32 ff. ad municipal.* adeoque 91
sponsa de præsenti cum alio rem habens, propriè et-
iam adulterium committere dicitur, *arg. l. si uxor. 13.
§. divi. 3. ff. ad leg. Iul. de adulter. glos. in c. discretio-
nem. 6. super verbo reatum. ext. de eo, qui cognovit con-
sang. uxor. suæ, vel sponsæ.* Et actio rerum amotarum 92
æquè adversus sponsam de præsenti, res sponsi amo-
ventem, atque adversus uxorem, conceditur, *arg. l.
nihil interest. 15. ff de act. rer amotar.* Imò & jure di- 93
vino, sponsa est & vocatur uxor. *Gen. c. 29. v. 21. Deu-
ter. 22. v. 23. Matth. 1 v. 20.* ubi Angelus Domini ad
Josephum dixit: noli timere Mariam, uxorem tuam
(quæ v. 18. erat Josepho μνηστευθεῖσα, & tantummo-
do desponsata) ad te assumere. Unde Philo Judæus
in lib. de special. leg. pag. 1066. ad loc. Deut. sic annotat:
Sponsalia tantundem valent, quantum nuptiæ. Ergo
sponsalia non sunt dissolvenda ob causas alias, quam
propter quas matrimoniũ solvi potest. Indeq; Basilius
Monn. *in tr. de matr. part. 3. c. 12.* sponsalia de præsenti
seu nuptias, cõcubitu nondum consum̃atas, eò quod
jure divino, gentiũ & civili, verum matrimoniũ sint,
nec per dispensationem pontificiã solvi posse, censet.

Wann nun diese Ehev. erlöbnuß ein rechtes matri-
monium **ist/ vnd darfür gehalten werden muß: als kan
solches durch dieses/ daß der Klåger in Armut kom-
men/ oder** in rei veritate **ärmer gewest/ vñ übeler qua-
lificiret/ dann man jhne** tempore matrimonii contracti
angesehen/ ja wann er auch schon ein oder mehr deli-
ctum **begangen/ vñ anjetzo** vagabundus **seyn mus des-
senhalben nicht** dimmirt, **auffgelöst oder geschaiden
werden.** Quippe error fortunæ matrimonium non 94

vitiat. *can. unic. §. fin. vers. error fortunæ & qualitatis. caus. 29. q. 1. Covarruvias d. tom. 1. de matrim. part. 2. cap. 3. §. 7. num. 2. Andr. Gail. lib. 2. observat. 93. numer. 12. Schneidevvin. ad d. tit. Instit de nupt part. 4. num. 58 Beza de repud. & divort. pag.* 87. *vers. errore verò fortuna, &c. Paul Cypræus d. tract. de connubior. jure part. 1. c. 13. §. 35. Alberic. Gentil. lib. 3. de nupt. cap.* 4. Idemque juris est: si quis morbosam pro suâ, malè moratam pro bonis moribus prædita, sterilem pro fœcundâ omnium rerum inexpertam & segnem, quam peritam matremfamilias & diligentem esse arbitrabatur, ex errore in uxorem duxerit. Istiusmodi enim qualitatum accidentalium error matrimonium non dirimit. *d. can. un. vers. error fortunæ & qualitatis, caus. 19. q. 1. Schrader. ad tit. Instit. de nupt. part. 2. numer. 57. Schneidevvin. ad eundem tit. part. 4 num. 59. Beust. d. tract. de jure connubior. part 2. cap. 34. vers. error qualitatis est, &c. Alberic Gentil. d. lib. 3. de nupt. c. 3. Paul Cypræus. d. tract. de connubior. jur. part. 1. c. 13. §. 39.* Et huc spectat, quod idem Cypræus *d. c. 13. §. 35.* scribit: Error fortunæ est, si pauper sit, quem divitem affirmabant. Hic sponsalia vel matrimonium non vitiat: cùm ad substantiam aut formam non pertineat. Idque constitutione Friderici Regis Daniæ II. cautum esse notat; hac ratione, quæ ibi subjicitur: quod levitas quædam sit non ferenda, rem tanti momenti tractare, & alteri fidem de conjugio dare, antequam ejus conditionem & facultates exploratas habeas.

95 Et similiter in illâ quæstione: an error qualitatis, seu dolus antecedens, nempe qui ineundo matrimonio causam præbet, aliàs non ineundo, illud dirimat; verissimam omnino sententiam esse, præclarissimus Thomas Sanchez, *in admodum egregio tract. de matrimon lib. 7. disp. 18. num. 18.* tradit: quod is error seu dolus non efficiat matrimonium involuntarium: quia *in c. cùm in Apostolicâ. 18. de sponsalib.* deciditur: matrimonium non irritari ex mendacio & subreptione ad ipsum inducentibus: ut exponunt ibi Antonius *num.* 3. Abbas *num.* 2. Præpositus *numer.* 2. & Alexand. de Nevo *num.* 3. Etsi enim omnis error sit causa involuntarii: attamen non omnis efficit involuntarium simpliciter, sed is solus, qui est circa qualitatem per se, & ex naturâ rei requisitam ad ipsius contractûs essentiam. At dum qualitas se habet per accidens: solum involuntarium secundùm quid cõsurgit. Et ratio hujus est: quippe cùm nihil sit valitum, quin præcognitum, quando error est in apprehensione rei, non necessariè ad essentiam contractûs, ipsi que finem, sed in accidenti quodam: efficit, ut contractus sit quoad essentiam voluntarius: ac proinde talis simpliciter: involuntarius autem secundùm quid, & quantum ad accidens illud, in quo versatur error. Et confirmatur: quia contractus stricti juris initi ex dolo, dante illis causam, valent: quod causa, in qua erratur, sit extra ipsorum naturam. *Sanchez. d. tract. de matrim. lib. 4. d. 8. num.* 10. Cùm igitur error qualitatis contingat circa accidentia matrimonii: non illud vitiabit.

Sic pariter non dissolvuntur, sponsalia paupertate, vel aliquo infortunio sponsæ vel sponsi supervenienteque, *Sanchez lib. 1. de matrim. disp.* 59. Etenim conjunx omnium infortuniorum & calamitatum, alterutri conjugum evenientium, particeps redditur. *l. si cùm dotem. 22. §. si maritus. 7. ibi, quid enim tam humanum est, quàm fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse? ff. solut. matrim. can. si uxorem. 18. caus. 32. q. 5. Husan. de hominib. propr. cap. 5. num. 25. & seqq. Andr. Rauchbar. lib. 2. quæst. 20. numer.* 24. & 25. Conjuges namque, maximè verò in necessitatibus, sese mutuis operis sublevare jubentur: nec alter ab altero discedere potest. *l. indignum. 3. ff. de his, quæ ut indignis auferunt. l. quod si nolit. 31. §. culpam 22. ff. de adilit. l. quod in uxorem. 13. ubi Sichard C. de negot. gest. Rauchbar d. lib. 2. q. 20. num. 18. 21. 22. & 26.* Itemque morte civili, puta servitute seu deportatione, banno Imperiali, ut & aliis criminibus, substantiæ matrimonii non repugnantibus, matrimonium dissolvi nequit. *Dn. Iohan. Kitzelius in Synops. matrimoniali, cap. 8. theorem.* 30. Quodque mortis pœnâ non subsecutâ, sed leviori, puta infamiâ, relegatione, vel aliâ, corporis afflictivâ etiam, matrimonium non dissolvatur, arguit *l. res uxoris. 24. vers. sin autem. ibi, non tamen mors ex pœnâ subsecuta C. de donat. inter vir. & uxor, l. 1. C. de repud. Novell. 22. cap. 13. & cap. 2. ubi Felin. & Panormitan. ext. de divortiis* Et quantumvis pœna delicti unius conjugis, ad alterum conjugem innocentem porrigi nequeat. *d. l. res uxoris. 24. C. de donat. inter vir. & uxor* attamen calamitas uni conjugum, constante matrimonio eveniens, alteri etiam communis est. *d. l. si cùm dotem. 22. §. si maritus. 7 ff. solut. matrim. Beust. d. tractat. de jure connubior part. 2. cap. 13. Andreas Gailius lib. 2. de pac. publ. cap. 16. numer. 21. Schneidevvinus ad d. tit. Instit. de nupt. part. 4. numer.* 49. ubi ex sententia Dn. Doctoris Lutheri autumat: quod uxor Caini fratricidam, post perpetratum tantum crimen, nihilominus secuta sit. *Beza de repud. & divort pag. nobis 213. vers. Ita enim igitur & seqq.* ubi etiam dissentientium argumenta refellit. Nam etiamsi maritus, vel propter commissum delictum, domicilium mutare cogatur, puta si carcerem, aliam ve graviorem pœnam metuat, vel relegetur, aut in bannum declaretur: uxor eundem nihilominus sequi tenetur, *gloss. in cap 1. ext. qui matrim. accusar poss Thomas Sanchez d. tractat. de matrimon. lib. 1. disputation. 41. numer. 11. & seqq Beust. d tractat. de jur. connubior. part. 2. cap. 13. Prosper Farinaccius oper criminal. lib. 4 titul 16. quæstion. 142. num. 261. Schraderus ad d. titul. Institut. de nuptiis part. 2. num. 140. vers sive maritus. &c. Hippolytus Riminaldus consil. matrim. divers. 81. num.* 23.

96, 97, 98, 99, 100

Drittens / kommet auch diß Orts selbiges hierzu / quod in dubio, an scilicet matrimonium sit, nec ne, in matrimonii favorem sententia debeat ferri: quia matrimonii favor multus est; uti constat *ex c. ex literis. 3 ext. de probationibus.* ubi decernitur, existentibus probationibus paribus, Judicem absolvere debere,

bere, præterquam in liberali causa. Ubi glos. *super verbo, in liberali.* ait: idem in causa matrimoniali fieri debere. Sic & traditum invenimus: ordinariis diversas sententias proferentibus, præferri sententiam in favorem rei, nisi in causa favorabili matrimonii. *Ita docent Ioannes Andr. in c. ex parte 9. de sponsal. n. 3. Hostiens. & Ancharan ibidem numer. 7. Alexand. de Nevo numer. 27. & Praposit. numer. 6. Cardinal. in c. fin. numer. 1. de clandest. desponsationibus. Abbas in c. fin. numer. 7. de desponsat. impuber. Lapus allegat. 56. numer. 14. Alciat. lib. 1. responsor. consil. 13. num. 18. Menochius de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 3. numer. 9. Brunellus de sponsal. conclus. 5. num. 5. Alexand. Carrer. lib. 1. de sponsal. c. 12. Mascard. de prob. conclus. 1027.*
102 *numer. 3.* Hinc & infertur: opinionem singularem alicujus Doctoris, matrimonium sustinentis, præferri plurium sententiæ, illud impugnantium; nisi textui aperto innitantur. *Hostiens. in c. fin. 2. ext. de cognat. spirituali, & ibi Ioan. Andr. numer. 3. Anchar. numer. 3. Henricus. numer. 4. Nevo num. 3. & Prapos. numer 2. Felin. in rubr. de sponsalib. numer. 6. vers. nonæ. Dec. in c. directæ. 39. numer. 4. de appellat. Barbat. consil. 6. numer. 2. vol. 1. Berojus in c. 1. numer. 27. c. de constitut. Anton. Cucus lib. 5. institut. major. titul. 11. numer. 157. Menochius alios referens, de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 71. numer. 30. & seq.* Et opinionem faventem matrimonio, vel causæ piæ, præferendam esse, etiam probatur *ex c. licèt ex quadam. 47. in fin. de testib. & attestat.* ubi hæc verba leguntur: *Tolerabilius est, aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quàm conjunctos legitimè contra statuta Domini separare.*

RATIONES DECIDENDI.

103 Ob wol nun jetzt außgeführte dubitandi rationes, vnd was noch ferners in eum sensum, für den Klägern ex actis eruirt, vñ herfür gebracht werden möchte (wir auch gleichmeßig in reiffe deliberation gezogen/ vnd allein geliebter Kürtze halb allhie auffzusetzen vnterlassen) nicht geringer importantz: so seyn wir doch der einhelligen / endlichen / vnd vnsers theils gantz vnzweiffelichen Meinung / daß vnverhinderte vorgegangener Eheberedung / wie starck vnd bündlich selbige auch immer anzusehen/nichts desto weniger habitâ ratione omnium circumstantiarum, so in den actis hin vnd wieder eingeführet / bewiesen vnnd erstritten / die Jungfraw Beklagtin zu vollziehung solcher Ehegelübd/in keinem weg zu nötigen/sondern dero Vollstreckung mit gutem Gewissen verwaigern / auch consequenter durch den Herrn Richter könn vnd solle von dem Kläger gescheiden/vnd angemaßter Klag entbunden werden. Worzu vns folgende/ vnd zuversichtlich invictarum rationum pondera, prægravissima sanè, bewegen vnd veranlaßen thuen.

104 Et quidem primum nostræ opinationis argumentum; seu potius evidentiale, & præparatio ad subsequentem deductionem, innititur, & desumptum est ab omnium sponsaliorum genericâ conditione & naturâ. Omnia etenim sponsalia, propriè sic dicta, ita sunt comparata, ut tantùm sint de futuro. Notant siquidem, accuratè loquendo, solennem futurarum nuptiarum sponsionem: ac definiuntur, quod sint mentio sive interrogatio & repromissio futurarum nuptiarum. *l. 1. ff. de sponsalib. can. nostrates 3. quæst. 5.*
Hoc cum ita sit: monent Theologi & Jureconsulti, 105
in omnibus sponsalibus, etiamsi publicè & purè contrahantur absque conditione; hoc est, in omni conjugii promissione, quæcunque illa tandem sit, & qualitercunque comparata, semper subaudiendam hanc esse conditionem; *nisi quid intervenerit, quod promissionis impletionem, id est, matrimonii inchoati ratificationem & consummationem impediat.* Quia ergo omnia sponsalia, etiam purè & absque conditione de præsenti contracta, nihilominus semper hanc conditionem includunt (*nisi aliquid intervenerit quod ratificationem & consummationem impediat*) inde sequitur, si hæc conditio haud impleatur, & sufficiens causa, consummationem inchoati matrimonii impediens, interveniat (quales certè in hoc nostro casu plures adsunt: ut, Deo bene juvante, suo loco edocebitur) quod illa omnia, non quidem privatâ auctoritate; attamen publicè a Judice dissolvi & rescindi queant; & ad instantem petitionem partis innocentis, omnino resolvi debeant.

Vnd dieses Argumentum noch mehrer zubesterc- 106
ken/ seynd allhie folgende zween Puncten in guter obacht zu haben. Daß nemblich (1.) gegenwertige Eheverlobnuß kein rechte würckliche/ratificirt vnd confirmirte Ehe/ sondern sui naturâ, ex menteque contrahentium, & ipsâ legis atque consuetudinis interpretatione, allein pro sponsalibus, solenniter quidem & publicè celebratis; minimè autem pro matrimonio ritè & omninò indissolubiliter contracto, zuhalten. Vnd dann (2.) daß dergleichen publicè, adhibitis testibus, & in præsentiâ Ecclesiæ Ministri contrahirte vnd celebrirte sponsalien, ehe vnd dann gehörige Verkündigung / offentliche Benediction vnnd Einsegnung vor dem Angesicht der H. Christlichen Kirchen vorgegangen / vnd durch beschlagung der Decken consummirt oder vollzogen worden / durch viel ringere Vrsachen vnd Occasionen (dann sonsten in vero & consummato matrimonio von nöthen) wiederumb dirimirt, auctoritateque publicâ & legitimâ auffgelöst/talesque desponsati von einander geschaiden werden mögen. In erwegung / daß in hieoben erwehnten vnd bey den Actis, *sub numer. 2.* befindlicher Eheberedung gesetzet: daß gleichwol sie beede / Mævius vnnd Jungfraw Helena, einander zum Stand der H. Ehe hiemit nemmen: doch erst in künfftig zu jhrer Eltern/ Vögt vnd Verwandten Gelegenheit / vnd rahtsamb bedencken / solchen Verspruch gegen einander / nach Christlicher Ordnung / mit dem offentlichen Kirchgang confirmiren, bekräfftigen vnd vollziehen sollen: welches in rei veritate nicht anderst gedittten werden mag / dann daß man dazumahl offentlichen Hand-

 streich

strelch halten / futuras nuptias promittiren, gar nicht aber rechte Hochzeit / oder ein Ehe hiemit machen wollen. Et sanè attendendum est: de quo tunc temporis
107 tractabatur. Si enim de matrimonio tractatio fuit instituta: verba dubia censendum est constituere matrimonium: & si de sponsalibus; sponsalia, ut colligitur *ex c. intelligentia. 6. de verbor. significat.* & docent. Paludan. 4 *d.27.q.1. a.4. conclus.c. num.27.* & Veracruz. *1 p. Spec. a. t. dub 2.* Et pariter in dubio favendum est fœminis: quia simplicius res tractare solent, faciliùsque a viris decipiuntur. *Enriquez lib. 11. de matrimon. cap. 11 numer. 6. Barthol. à l edes. dub.*
108 *9. de matrimon. fol 1234.* Quod item sponsalia non importent matrimonium, etiamsi adsint mixta verba executiva, quæ de se important matrimonium, quando talis executio in futurum tempus est dilata; in terminis docet Aretinus *consil. 142. ex facto proponitur. numer. 4.* Quodque quando Parochus & testes sponsalibus, etiam juramento stabilitis, intersunt, inde legitimum, verumque matrimonium non inducatur, irrefragabiliter tradit Sanchez *lib. 3. de matrim. disput. 40. numer. 4 & seqq.* cùm per hæc natura substantialis contractûs minime immutetur: sed firmi-
109 or tantummodo reddatur. Indeque publica sponsalia definiuntur, quæ fiunt festivitate sponsalium, & turbâ amicorum congregatâ, & maximè, si sunt contracta in Ecclesiâ. *Bald. consil. 148. In casu proposito. circa finem num. 13. vers. qua autem fiunt. lib. 1. Cypræ⁹ d. tract. de connubior. jur. part. 1. de spon̄salib. c. 10. §. 1. & 2.*
110 ubi ait: cùm omnia in Ecclesiâ Dei fieri debeant *juxta textus*: honestas ipsa & decori ratio postulat, ut sicut alii magni momenti actus, ita & hic contractus, adhibitis & corrogatis propinquis & testibus, & auctoritate eorum, in quorum potestate sunt, ineatur: tum quod nulla sit conventio aut obligatio, quæ majorem deliberationem aut consultationem requirat: cùm matrimonium sit conjunctio & communicatio
111 animæ, corporis & bonorum; quæ omnia hoc vinculo in unum coalescunt: tum quod ea, quæ clam inter virum & mulierem aguntur, turpitudinis suspicione laborant; imò dolo inita præsumuntur. Ideoq; apparet; hæc omnia, quæ in nostro casu intervenerunt, ad legitima sponsalia requiri: minime autem necessariò importare, ut ea pro vero matrimonio debeant haberi.
112 Et licèt hic, quod & in dubitandi rationibus urgebatur, verba adsint, præsentem devotantia consensum & promissionem: sciendum tamen est, omnia sponsalia (quæ à promissione de contrahendis cum aliquâ sponsalibus, omnino sunt separanda, *Kitzelius cap. 5. theorem. 1. lib. 6.*) continere præcedentem aliquam stipulationem, sed quæ futurum aliquod factũ, nempe nuptiarum celebrationem, respectet. *Tarnovius lib. 1. de matrim. c. 83. q. 1.* Quo eodem sensu Cypræus *d. part. 1. cap. 1. § 2. numer. 4.* scribit: sponsalia quæcunque oratione aut verbis concepta, sua naturâ nuptias futuras, in quibus uxor ducitur, respicere. Nuptiæ enim sponsalia spacio temporis quodam sub-

sequuntur, & posteriores sunt: neque uno momento fiunt, nec fieri debent; sed conventionibus seu tractatibus duobus. Unde idem Cypræus *d. part. 1. c. 4.* 113
§. 4. distinctionem sponsaliorum in præsenti & de futuro, in dubium vocat, & ait *num. 2.* veterum sponsalia verbis præsentis temporis accepta fuisse; & vera sponsalia vix aliter concipi posse. Qui idem *§. 9. num. 1.* scribit: si verbis futuri temporis quis usus esset: *verbi gratiâ*: Spondebo, aut despondebo tibi filiam, non rectè sponsalia facta dici possent: quod his verbis sponsalia promittantur contractum iri, non autem contrahantur. Aliud verò est, promittere: a- 114
liud, facere. Aliud, sese obligare & contractum absolvere; aliud, promittere obligationem futuram. Et qui se facturum promittit, nondum facit. Unde qui verbo futuri temporis utitur, satis innuit, se hoc tempore, seu instanti, quod promisit, facere nolle, sed rem differre. Veluti, cùm Raguel Angelo hortanti, ut filiam suam Tobiæ det; promittit, se eam desponsurum. Ne dubites, inquit, quin eam illi sim desponsurus: nondum despondisse, aut sponsalia contraxisse dicitur: sed tunc demum, cùm promissio de præsenti subsecuta est. *Filiam meam, ut par est, accipe, tibi habe; quia consanguineus es tu.* Confert huc, quod ille idem Cypræus, *d. part. 1. §. 10. num. 2. ex D. Luthero* refert: Nach gewohnlicher weiß / muß eine offentliche Verlobnuß per verba de præsenti geschehen / vitandæ ambiguitatis causâ. Itaq; Romani unico verbo, *spondeo*, in constituendis sponsalibus usi sunt, tanquam omnium firmissimo, & minimè ambiguo. Et porrò e- 115
legantet jam sæpe laudatus Cypræus *d. part. 1. c. 11 § 8* duplicia instrumenta nuptialia esse ait: instrumentum scilic. sponsaliorum, & instrumentum acceptionis, vel actûs ipsius accipiendi, vel traditionis: quo continetur, uxorem traditam, ductam & acceptam esse a marito: & quod sese obligaverit maritus ad ea præstanda, quæ maritus uxori debet. Quod idem Cypræus *c. 5. §. 1. num. 3.* Pontificum & Jurisconsultorum responsis firmat, ubi scribit: Et ne quis putet, hæc in desuetudinem abiisse, adhuc apud omnes totius Christianitatis gentes obtinet: ut primum puella desponsata consentiat: deinde, nuptiis subsecutis, coram totâ Ecclesiâ copulanda rursus geminet, ac ratificet consensum, prius in sponsalibus expressum. Quæ geminatio firmitatem propositi & volun- 116
tatis arguit. *Eberhard. in loco, à vi geminationis & cõsensum vel fœd⁹ maritale constituit.* Insonderheit da man notissimam Germaniæ consuetudinem, imò ipsos potissimos juris effect⁹ ansihet / wird sich hell vnd Sonnenklar entdecke. quod sponsalia, etiam solenniter, testatò, publicèque contracta, a vero matrimonio & nuptiis, individuam vitæ consuetudinem importantib⁹, & quæ maris & fœminæ cõjunctio definiuntur, la viel weg zu vnterschaiden Siquidem ante matrimonii consummationem, sponsa pleno jure mariti non est, jure tam naturali, quam divino. *Gen. c. 3. v. 16. Ephes. 5. v. 22. & seqq. can honor. caus. 32. q 2. Cypræus d. tract. de connub. jur. part. 1. c. 5. §. 12. num. 3. & §. 13. per tot.*

Ut

117 Ut maximè enim uxor, post contractas nuptias,
mariti sui forum & domicilium sequatur. *l. exigere.*
6. ff. de judic l. cùm quadam puella. 19. ff. de jurisdict.
l. ult. §. item rescripserunt. 3. ff. ad municipal. l. ult. Cod.
de incolis, &c. attamen hoc ipsum fallit in sponsa tam
de futuro, quàm presenti, quæ ante celebratas nupti-
as domicilium non mutat, *arg. d. l. cùm quadam. 19. ff.*
de jurisdict. Cypræus d. part. 1. c. 5. §. 15. Etiamsi item
nullis agnatis aut cognatis, intra decimum gradum
extantibus, maritus & uxor de jure communi sibi in-
vicem succedant: sponsus tamen sponsæ, & è contra-
rio, sponsa sponso ita defuncto nunquam succedit.
Baldus, Salicetus, Alexand. & Iason in. l. 1. C. unde vir
& uxor. Idem Bald. *in l. fin. C. unde legitimi, &*
consil. 90. in fin. libr 2. Schrader. *ad tit. Instit de nuptiis.*
part 1. numer. 21. Et generalis est consuetudo totius
orbis; nec dotem, nec aliud lucrari conjuges, si matri-
monium non fuerit concubitu consummatum. *Boe-*
rius decis. 22. numer. 31. 36. & 38. Cavallos. opinion. com-
mun. contra commun. quæst. 110. Contenat. lib 2. quæsti-
on. var. cap. 2. Gail libr. 2. observat. 80. Roland à Valle,
de lucro dot. quæst. 106. Franc. à Solis. de lucro dotis, quæ-
stion. 13. Ac porrò etiamsi vidua, intra annum luctûs
nubens, infamis reddatur. *l. 1 ff. de his, qui notant. in-*
fam. attamen id ipsum fallit in eâ, quæ intra tempus
luctûs sponsalia, etiam de præsenti, tantùm contra-
hit. *l. solent. 10. §. 1. ff. eod. tit. Schrader. ad d. tit. Inst. de*
nupt part. 1. num. 14. Cypr d. part. 1. c. 5. §. 20 Freher. de
118 *fam. & infam. libr. 3. cap. 17. num. 10.* Sponsalia item de
præsenti, non faciunt incestum: graviusque punitur
ille, qui nuptias incestas, quàm qui sponsalia etiam
de præsenti contrahit: & sponsalibus publicam ho-
nestatem, non affinitatem induci, constat. Quodque
multis nominibus sponsalia, etiam de præsenti, à
matrimonio differant, sæpe dictus Cypræus *cap. 5.* per
discursum, ac per alios paragraphos, latè docteque
probat. Quod & facit Albei. Gentil. *lib. 2 de nuptiis.*
119 *cap. 25 & seq.* Et nos etiam infra, Deo juvante, in re-
futationibus dubitandi rationum hac de re aliquid
addemus. Et sanè veteres initium conjugii præscrip-
serunt, non ex eo die, quo sponsalia contraherentur,
hoc est, verbis promissio fieret: sed ex quo sponsæ in
nuptiis traditæ, ductæ & mancipatæ, in mutuam ha-
bitationem consensissent, & sociati unà maritali af-
fectione vivere cœpissent, & possessæ essent, præfi-
nierunt, & æstimarunt. Ac idem Cypræus *d. cap. 5.*
§. 10. solide refutat argumenta eorum, qui consensu
solo in sponsalibus expresso, hoc est, absque traditio-
ne, acceptione, possessione, & benedictione, verum
& consummatum matrimonium constitui, existi-
mant.

120 Quam etiam ob causam sponsus cum sponsâ de
præsenti (quam vocant) ante celebratas nuptias con-
suetudinem habens, meritò punitur: ut nuperrime
Dn. D. Balthasar Mentzerus *Dissertatiunculâ singulari*
revincit. Et quidem si eorum sententiam sequamur,
qui sponsalibus de præsenti verum matrimonium
constitui censent: dici aliter non potest, quàm quod
impune sponso ad sponsam accedere liceat: cùm spon-
sa uxoris loco esset: uxoris autem potestatem habeat
maritus. Sed modò dictus Dn. Mentzerus *ibidem nu.*
37. & seqq. distinctionem sponsaliorum, etiam eo-
rum, quæ vulgò de præsenti vocant, ab ipso matri-
monio accuratè se jungenda esse, notanter, & in hæc
verba scribit: *Observatur in universali praxi apud*
Christianos ut sponsalia nuptias antecedant, diversamq.
à nuptiis habeant rationem. Idque ex ipsâ re evidenter
apparere ait. Nam juvenis virginem sibi desponsari
petens, non hoc petit, ut statim sibi tradatur uxor ad
cohabitationem conjugalem: sed petit, ut sibi de
præsenti categoricè & firmiter promittatur futura u-
xor. Unde consensus hic & sponsio, est & vocatur
sponsalitius, hoc est, qualis inter desponsatas perso-
nas requiritur: & est affectio sponsalis; non autem
nuptialis sive conjugalis, hoc est, qualis esse solet in-
ter conjuges, à nuptiis cohabitantes. Et oritur qui-
dem hinc efficax obligatio ad nuptias, suo tempore
celebrandas, & matrimonium consummandum: sed
non statim in præsenti, verùm ordine legitimo, &
tempore communi utriusque partis consensu consti-
tuendo. Quæ mutua sive reciproca sponsio & repro-
missio confirmatur per sponsalia, deque eâ testes ad-
hibentur, hospites & amici præsentes. *Et numer. 51.* 121
idem D. Mentzerus subjungit: constanter igitur hæc
sententia teneatur; sponsalia & nuptias non coinci-
dere: sed verum & perpetuum inter ea esse discri-
men; quale est inter promissionem, & promissi exhi-
bitionem, inter spem & rem, inter Candidatum juris
& Doctorem, inter cingendum & cinctum, inter e-
lectionem Regis & coronationem, inter præsenta-
tionem ad officium & confirmationem. Quin etiam
sponsalia facilius, & pluribus de causis, per repudi-
um; nuptiæ autem longè difficilius, & propter solum
adulterium atque malitiosam desertionem, per di-
vortium, dissolvuntur. *Hactenus ille.* Roboratur iti-
dem hæcce sententia nostra; quod nempe inter spon-
salia, utcunque solennia, & etiam de præsenti dicta,
ac matrimonium verum firmumque, admodum lu-
culenta differentia existit, ex universali quoque or-
bis Christiani; & præsertim Ecclesiarum secundùm
Augustanam confessionem reformatarum, communi
& ubivis recepto usu: **In dem nemblich, auch nach of-
fentlich gehaltnem Handtstreich, die Verlobte zu un-
derschidlichen malen von der Cantzel außgeruffen,
und zu disem end verkündet werden, damit wann je-
mandt etwas anzuzeigen wüßte, warumb solche Per-
sonen nicht ehelich zusammen kommen köndten, er di-
ses bey zeiten vermelden oder hernoch** (matrimonio
scilicet verè & solenniter contracto, omninoque in-
dividua vitæ societate inductâ) **stillschweigen, & be-
ne concordantia matrimonia nicht turbiren oder ver-
unruhigen solle.** Ita ut tempore illius proclamatio-
nis, de talibus sponsis ex instituto nostrarum Eccle-
siarum, dici haud posse videatur: eos jam ita a Deo
esse conjunctos, ut ab homine nullo modo nequeant
separari. Et quemadmodum in aliis actibus, ita etiam 122

in martimonio ſolennia quædam peragenda & celebranda ſunt, ſecundùm leges & mores loci, in quo contractum eſt. *can. quæ contra mores. 2. Diſt. 8. l. ſi fundus. 6 ff. de evictionib. Panormitan. & Dd. in c. 1. ext. de ſponſalib Covarruv tom. 1. part. 2. de matrimon. cap. 7. in princ. num. 7. & ſeqq* In hujuſmodi enim re arduâ, matrimonio videlicet ineundo, omnium gentium moribus variæ fuerunt receptæ ſolennitates, variiſque ritibus & ſacrificiis interpoſitis, nuptiarum feſtivitas celebrari ſolita fuit, *arg. Geneſ. cap. 29. Iudic. cap. 14. Luc. 14. Matth. 22. l. mulierem. 5. in fin ff. de rit. nupt. l. ſancimus. 24. ibi. niſi ipſa nuptiarum accedat feſtivitas. C. de nupt. latè & eleganter Arniſæus in Commentar. de jure connubior. cap. 3 ſect. 12. numer. 18. & ſeqq. Donell. lib 13. Commentar. de jur. civ cap. 20. verſ. reſtat ritus & ſolennitas. &c. Beuſt. in tract. de jure connubior. part. 2. de matrimon. in præfat. §. fuerunt & gen-
123 tium ritus. &c.* Et imprimis deductio ſponſæ in domum ſponſi, non ad ſolennitates tantùm, ſed etiam ad perfectionem & ſubſtantiam matrimonii, requirebatur. *Hotoman. libr. 5 obſer. c. 9. Cypræus d. tr. de connub. jur. part. 1. c. 5. §. 1.* Hujus in locum hodie in Orbe Christiano, benedictio Sacerdotalis coram facie Eccleſiæ ſucceſſit. *can. aliter. 1. cauſ. 30. q 5. can. con anguineorum. 4. cauſ. 3. q 4. c. ult. ext. de cland. deſp. deſponſat. Concil. Tridentin. ſeſſ 24. c. 1. & ibi etiam Chemnitius in examine ſuo. Novell Leon. 89. Harmenop. lib. 3. tit. 4. Weſenb. in Paratit. ff. de rit. nupt. numer. 5. Petr Peck de teſtament. conjug. libr. 1. cap. 5. num. 6. Cypræus. d. part. 1. c. 5. §. 6 item cap. 11. §. 15. & 20. Arniſæus, d. Comment. de jur. connubior. c. 3. ſect. 12. n. 1. & 10. cum ſeqq pulchrè Beuſt. d. tract. de jure connubior. part. 2. in præfat. §. quod verò ad noſtras ceremonias attinet, &c. Ernſtus Cothman. reſponſo. 34. num. 99. vol. 3.*

124 Et tandem requiritur ac plenariam ac indiſſolubilem matrimonii conſummationem, in thalamum deductio: idque requiſitum deficit in noſtro caſu. Quamvis autem (ut ſuprà à nobis dictum fuit) nuptias non concubitus, ſed conſenſus efficiat: attamen conſenſus iſte matrimonium nõ plenè perficit; ſed ad complementum ejuſdem (non minùs atque emptionis-venditionis contractus, conſenſu quidem conciliatur, ſed traditione demum conſummatur. *l. 1. & l. 2. ff de peric. & commod rei vend.*) matrimonii initiati conſummatio ulteriùs requiritur. *c. ex publico 7. ubi gl & Dd. juncto c. ex parte 9. ext. de converſione conjugator. can in omni. 36. cauſ. 27. q. 2 d. can aliter. 1. cauſ. 30 quæſt. 5. Petr. Peck. de teſtament. conjug. d l 1. c. 5. nu-
125 mer. 6. Cypr. d part. 1. c. 5. § 9.* Atque hinc matrimonium, non initiatum, ſed conſummatum demum, ſacramentum ſeu myſterium inter Chriſtum & Eccleſiam deſignat. *Epiſt. ad Epheſ. c. 5. v. 29. & ſeqq. uſq; ad fin. can. cùm ſocietas. 14. cauſ. 17. q. 1. juncto cap. debitum. 5 ext. de bigamis non ordinand. Covarruv. d. tom 1 part. 2. de matrimon. c. 1. in princ. numer. 9 & §. fin numer 1.
126 item c. 7. §. 4 num. 20 & 1. cum Dd. ibi relatis.* Sanè alioquin ante copulam ſubſequentem, & benedictionem ſacerdotalem, omnia ſponſalia, ſive pura, ſive conditionata, ſive jurata, ſive injurata, priùs non diſſoluta, ſimpliciter facit indiſſolubilia concubitus ſive copula carnalis. Conſtat enim, quòd ſponſalia etiam conditionata, & de futuro, ſi ſint priùs legitimè contracta, fiant inſolubilia, & tranſeant in matrimonium per ſubſequentem copulam carnalem. Multò itaque magis id fit in ſponſalibus puris & inconditionatis: quia per interventum carnalis copulæ, conſenſus ille nuptialis veriſſimè exprimi cenſetur. At verò in præſenti caſu, ut ſupra dictum, res adhuc eſt integra, neque intervenit copula carnalis; ac proinde hactenus ſponſalia illa in matrimonium n[illegible]n tranſierunt. Nil itaque impedire poteſt, qvin hæc toties dicta ſponſalia, ob cauſas certas & pòſt deducendas, pu[illegible] auctoritate à judice ordinario, præeunte legitima cauſæ cognitione diſſolvi poſſint, & ad inſtantem innocentis partis poſtulationem, reſcindi omnino d[illegible]eant. Et eſt pariter unanimis ſententia o- 127
mnium Canoniſtarum, ac Romano-Catholicorum Theologorum, *de quâ latè Thomas Sanchez libr 2. de matrimon. diſp 13* quòd ſolùm per conſummatum matrimonium fiant conjuges una caro, ut habetur ex[illegible] c. a c 2. *de converſione conjugat. & can. [illegible] ex divi[illegible] cauſ. 27. q 2* & colligitur *ex can Aguth ja. 7. d cauſ. 27 q. 2 & cap. Marimus. 4. de cog. at. ſpirit[illegible] i. 1 1 efficiantur per connubium una caro ubi g[illegible] verb. per connubium, id eſt, per carnalem copulam* Quare ſolum matrimonium conſummatum (ut ſupra etiam monitum) ſignificat eam conjunctionem, per quam Chriſtus factus eſt una caro cum Eccleſia, per incarnationis myſterium. Idque probant ex divo Paulo *ad Epheſ. 5. v 32.* ſacramentum hoc magnum eſt. Ego autem dico in Chriſto, & in Eccleſia. Qui ea verba minimè dixit, niſi præmiſſis illis: erunt duo in carne unâ: quod fit per copulam. Et probatur itidem ex D. Auguſtino, *relato in can. non eſt dubium. 13. cauſ. 27. q. 2.* dicente: Non eſt dubium, illam mulierem non pertinere ad matrimonium, cum quâ commiſtio ſexûs non docetur fuiſſe, ubi gloſ. *in verb ad matrimonium.* explicat: quod habeat in ſe ſacramentum ſeu myſterium conjunctionis Chriſti & Eccleſiæ, &c.
Sic item defunctæ maritus, ante conſummationem, 128
ſi iterum uxorem ducat; non fit bigamus, *ut habetur in d. c. debitum. 5. de bigamis non ordinand.* Et ratio ibi redditur: quia matrimonium ante copulam non ſignificat unionem Chriſti per carnem. Si enim eam ſignificaret, eſſet bigamus: quia non eſſet unus unius ſponſus: ſicut Chriſtus eſt unius Eccleſiæ ſponſus, Et inde ſponſalia de præſenti, ſeu matrimonium concubitu nondum conſummatum, propter certas cauſas, diſpenſatione pontificiâ (apud nos ab ordinario Eccleſiaſtico Magiſtratu) tolli poſſe, plerique ſtatuunt: eò quòd (ut jam deductum) propter defectum conſummationis, conjunctionem Chriſti & Eccleſiæ non deſignet: nec propter defectum conjunctionis corporum, quá conjuges demum una caro reddantur, myſterium fidei in ſeſe contineat, *arg. can. quod propoſuiſti. 8. cauſ. 32. q. 7. juncto cap. non debet. penult. ext.*

ext. de consanguinitate & affinitat. it d. c. ex publico 7. & d. c. ex parte. 9. ext de convers. conjugator. Farinac. oper. criminal. part. 4. titul. 1 . quæstione. 148. numer. 8. Covarruvias d. tom. 1. de matrimon. part. 2 c 7. §. 4. num. 13. & seqq Menoch lib. 2. arbitr. jud. cas. 455 n. 4 & lib. 2. præsump. 1. cap. 10. num 37. & seqq. Panormitan. in d.
129 *c. ex publico. 7. num. 13. & seqq. ext. de conjugar.* Et in terminis Oldradus Laucensis *inter consil. matrim. tom. 1. cons. 1.* deducit: matrimonium nondum consummatũ, per dispensationem dissolvi posse. Ubi *nu. 9.* addit: Non obstat, quod dicitur: matrimonium esse individuam conjunctionem: quia secundùm quid (ut dicit glossa) id debet intelligi: quòd ejus propositi debent esse contrahentes à principio contractûs, ut invicem perpetuò manere debeant: non autem innuitur, quòd aliquo casu non possint ab invicem divertere. Consentit, aliorum multorum auctoritate nisus, etiam Kitzelius, *in Synops. matrimon c. 14. theor 1 lit a. &c.* in hæc verba scribens: *Solo consensu de præsenti contractum, seu initiatum matrimonium, quoad significationem, plenum & perfectum non censetur: nec ante consummationem suam sacramentum, seu desponsationem inter Christum & Ecclesiam designat: sed magis appellatione sponsalium de præsenti venit: & facilius etiam,*
130 *quàm matrimonium consummatum dissolvi potest.* Et paulò pòst: *Matrimonium ut omnibus numeris perfectum & absolutum sit, omnesq; veri & completi matrimonii effectus producat: ad constitutionem ejus non consensus solùm, sed etiam consummatio requiritur.*
131 Wann nun auß disem nach der lâge deducirtem erscheinet/ daß gegenwärtige Ehe der Dirna nicht pro rato, veroq; matrimonio, & sponsalibus de præsenti zuhalten/ auch da schon solches gesagt werden möchte/ dannoch vnder den sponsalibus, de præsenti vulgò dictis, & vero, rato, in facie Ecclesiæ confirmato, simulque matrimonio, ein mercklich grosser vnderschied. In deme nämblich dieses nimmermehr/ nisi interveniente adulterio, separirt oder geschaiden/ Jenne aber varias ob causas, ex Judicis arbitrio dirimirt, solvirt vnnd beygelegt werden könden. Nun aber in disem fall/ bey der Jungfraw Beklagtin alle affection gegen dem Klâger gefallen/ vnd gäntzlich erloschen/ also daß sie für ihr höchstes Vnglück vnd Creutz/ so ihr auff diser Welt immer begegnen möchte/ halten vnd trachten thuet/ da sie dem Klâger beygelegt vnnd ihr Leben mit selbigem zubringen/ oder verschliessen müste/ Bestaltsame sie in ihren additionalibus defensionalibus in den Actis *sub n. 11. art. 1.* augenscheinlich zu sehen/ sonderbar daß sie Beklagte Jungfraw dieser Sach wegen also vnmutig/ daß sie gleichsamb/ wie der Schatten an der Wand/ anzusehen/ vnd vnzweiffel zubefahren/ daß sie in entstehender Liberation von solcher hinderschlichner Verlöbnuß ihr junges Leben auß höchster Bekümmernus elendlich enden müste.
132 Also vnd zum andern/ soll billich hierumb & propter hunc defectum affectionis, inimicitiasque, quæ merito capitales dici possunt, dise Eheberedung cassirt vnd beygelegt werden. Argumentum namque à prohibitâ simplici coactione ad sponsaliorum consummationem (apud illas etiam personas, quæ causam dissolutionis sponsaliorum non adeò prægnantem habent; sed duntaxat promissa ratificare obstinatè recusant: quia ipsis datæ fidei pœnitet; omnisque affectio matrimonialis cessat) haud incongruè ducitur,
Sanè cum nonnullis Theologis, & praxi etiam Wür- 133
tembergici Consistorii hæc tria libenter damus. 1. quòd, qui sic absque sufficiente causâ à promissione matrimonii, & pactis sponsalibus discedit, planè non debeat impunè ferre hanc temeritatem, sed justâ pœnâ coërceri. 2. quòd monitione, minis, mulctâ & & carcere à Magistratu compelli possit, ut fidem matrimonii datam servet: id quod observari in Consistorio nostro Würtembergico, jam suprà ex D. Bidembachio *in tract. de caus. matrimonial. pag. 26. & 27.* relatum fuit. 3. quòd rigor ille per simplicem coactionem, quæ fit per excommunicationem Ecclesiasticam, vel relegationem civilem, in quibusdam casibus, pro ratione circumstantiarum, ut si sponsalia sint jurata, si copula intervenerit, &c. observari possit.
Sed quòd in comuni hæc coactio fieri possit, aut 134
debeat, negamus: & id quidem ex canonum jure, quod in causis matrimonialibus adhuc ubique ferè & regulariter, nisi adsint contraria statuta vel ordinationes, observatur. Jus autem canonicum *in c. requisivit. 17. de sponsalibus.* ita habet: Mulier quædam, jurisjurandi religione neglectâ, nubere illi renuit, cui se nupturam interposito juramento firmaverat. Et respondit Lucius Pontifex: quòd; cum libera debeant esse matrimonia, monenda sit potiùs mulier, quàm cogenda: cùm coactiones difficiles exitus frequenter habere soleant. Ex quo cap. Canonistæ colligunt: si Judex animadvertat, sponsum vel sponsam ita obstinatam esse, ut liberè consentire nullo pacto connubio velit; quòd monitione potiùs uti debeat, quàm exactissimâ coactione, ex quâ consensus sequitur, nec liber esset, prout in matrimonio requiritur; nec verus consensus dici posset.
Ad evitandum 135
igitur majus malum, tolerandam potiùs violationem datæ fidei, quàm coactionem matrimonii. Ubi enim non est mutuus amor conjugum; ibi discordia sauciat mentes: impedit invocationem Dei: turbat totam domesticam consuetudinem: & parit multa peccata. Et interdum, cùm voluntates distractæ sunt, sequuntur adulteria, & pœnæ tragicæ, & tristissimæ calamitates: & familiæ non fiunt Ecclesia Dei, ut esse debent, sed Diabolorum lustra: & multi miseri homines, in illis calamitatibus, ruunt in indignationem adversus Deum, in desperationem, atque æternum exitium. *Schneidewinus Instit. tit. de nupt: pars: 2. de requisit in nupt. licitu. num.* 17. At pariter in illâ quæstione; utrum cogendus sit per Judicem sponsalium fidem servare, qui citra legitimam causam ea implere recusat? eam sententiam Thomas Sanchez *libr. 1. de matrimon. disp. 29.* multò probabiliorem esse ait, quæ docet prius monendum esse recusantem; & si renuat,

per

per censuram cogi debere: nisi, attentis circumstantiis, prudenter arbitretur judex, ex invitis nuptiis gravia mala & scandala timeri; ut perpetuas dissensiones, jurgia inter conjuges, virum relictâ uxore dis-
136 cessurum. Et hoc esse inquit, quod *in d. c. ex literis Silvani. 10. in fine de sponsalib.* dicitur cogendum esse, nisi rationabilis causa obstiterit. Et ita intelligit *d. c. requisivit 17. eod. tit.* ubi traditur, non esse cogendum: nempe quando rationabilis causa obstiterit: & constat ex ratione, quam textus subjungit, *ibi, cum coactiones difficiles soleant exitus habere.* Certè prudentes Legumlatores ac judices æquum semper censuerunt; ad evitandum malum majus, tolerandum esse aliquod minus. Atqui ex matrimoniis illis coactis longè majora mala oriri possunt, quam si ratione circumstantiarum habitâ, sponsalia interdum dissolvantur; utpote rixæ perpetuæ, capitales inimicitiæ, veneficia, cædes, scandala publica, eademque perpetua *Sanchez. dicto loco nu. 4. ubi alios complures, in eum sensum decidentes, laudat.*

137 Si itaque ejusmodi personæ, quæ quidem nullam sufficientem in jure expressam causam allegare possunt, in suâ tamen conscientiâ putent, se non posse cum aliquo cohabitare, sicque sufficientes se habere rationes, apud se tantummodo arbitrentur, cur promissionem, per sponsalia pura legitimè factam, servari nolint; nihilominus à Magistratu ad matrimonii promissi ratificationem & consummationem simpliciter ac absolutè cogi nō possunt, aut debent: oppidò probabiliter sequitur, quòd multò minùs talis persona, quæ sufficientes, & ex boni viri arbitratu gravissimas causas habet (de quibus quoad præsentem casum in subsequentibus tractabitur) cur matrimonii promissionem purè & legitimè factam, atque ab initio ratam adimplere recuset, cogi possit aut debeat ad sponsaliorum, alioquin legitimè & purè factorum, & ab initio ratorum, consummationem & ratificationem per subsequens matrimonium: & quòd consequenter in hoc casu, instanter id postulante parte innocente, Judex & possit & debeat sponsalia, alioqui legitimè facta, rescindere & dissolvere.

138 Hinc omnes Juris utriusque Dd. communi assensu dicunt: ob graves & capitales inimicitias, inter sponsos ortas, dirimi etiam firmissimè contracta sponsalia posse, ob rationem *c. 2. & d. c. requisivit. 17 de sponsal.* ne scilicet matrimonium infelices exitus habeat. Item, quia est nova causa, & notabilis mutatio superveniens, *Hostiens. in sum. tit. de sponsalib. § ult. Sanchez. lib. 1. de matrimon. disputat. 58.* Et certè quæ causæ justæ censeantur, quibus permissum est pœnitere, & à sponsalibus recedere, Judicis arbitrio relinqui debent. *Abbas in d. c. requisivit. 17. num. 4. ext. de sponsalib.* Sed & Rota Roman. *in decis. 497. numer. 2. part 1. edit. ult.* admonet: justam videri causam, si sponsus odio capitali persequitur sponsam, vel è converso: ita ut timor sit, ex nuptiis futuris oriri posse, vel homicidium, vel adulterium, vel litem & contentionem inter parentes. Quam quidem causam probavit etiam Felinus *in consil. 16. numer. 20. & 21.* qui fortius respondit: Pontificem Maximum justis his de causis posse dissolvere matrimonium contractum per verba de præsenti: modò secuta non sit copula carnalis. Et Felinum Abbatemque secutus est Menochius *in consil. 69 num. 44 & num. 65.* Ac item Rota *in d. decis. 497.* indicavit, hanc solam non fuisse justam causam recusandi contrahere matrimonium, quando solus sponsus, qui jam cognoverat carnaliter sponsam, & jurejurando promiserat, eam ducere in uxorem, allegabat inimicitiarum causam. *De eadem re videantur quoq; Covarruv. d. tom. 1 de matrimon. part. 1. cap. 4. Schrader ad d. tit. Inst. de nuptiis part. 1. numer. 83. & Cypraeus d. tractat. de connubior. jure. part 1. cap. 12 § 5 & seqq.*

Confirmatur præterea hæc sententia, à permissio- 139
ne divinâ divortii in conjugio consummato. Nuptiarum vinculum arctius esse, quàm sponsaliorum, nemo est, qui dubitare possit. Atqui Deus propter Judæorum σκληροκαρδίαν, etiam in matrimoniis sive nuptiis ratis & consummatis, divortium permisit in Veteri Testamento. Sic enim habent verba *Deuteron. cap. 24. v. 1. 2. 3.* Si acceperit homo uxorem, & habuerit eam, & non invenerit gratiam ante oculos ejus, propter aliquam fœditatem: scribet libellum repudii, & dabit in manu illius, & dimittet eam de domo sua. Repetit hæc Christus *Matth. 19. vers. 8.* & quòd ἐπιτροπὴ seu permissio divina fuerit, expressè addit. Hinc arguere licet: Si Deus in Veteri Testamento propter σκληροκαρδίαν Judaicam permisit, etiam in ratis & consummatis matrimoniis divortia: quidni & in Novo Testamento sponsaliorum dissolutio, sive repudium duntaxat, propter graves causas intervenientes (quales in hoc nostro casu plures occurrunt) Magistratûs auctoritate interdum fieri posset? Nec abnuit Dn. Doctor Luther. *in lib. de caus. matrimonial.*

Zum dritten / seynd diß orts solche wichtige Vrsa- 140
chen enthalben / vnd hin vnd wider in den Actis angedeutt / auch mit denen ex parte der Jungfraw Beklagtin geführten Zeugen / zu völliger genüge erwiesen / darumb sie Jungfraw Beklagtin der Vollziehung solcher Eheverlöbnuß sich billich nicht verstehen will / vnnd welche Vrsachen an jhme selbst also bewandet / ut à quolibet gravi viro ohne zweiffel für gnugsamb zuerachten auch kein ehrlicher Mann zufinden seyn wirdt / welcher nicht deßhalben sein Kind einem solchen Gesellen verweigern / oder nicht für ein mercklich Vnglück halten thete / wann jhme eine Tochter einen solchen freyen / vnd sich davon nicht abhalten lassen wolte. Einmahl ist es gewiß / daß deß Klägers Qualitäten tempore contractorum sponsaliorum vnzweiffelig also bewandt vnd beschaffen gewest / daß wa die Jungfraw Beklagtin / dero Fraw Mutter / die wolangesehene Freundtschafft / jhr vnnd jhro Fraw Mutter vorgesetzte / hochweise Vögt oder Beystände / solches gewüst / sie zu dergleichen Eheverlöbnuß nimmer geholffen. Ja wann schon die Jungfraw Beklagtin / eines

solchen

solchen Gesellen instândigst begehrt / vnnd ihme die Ehe mit hohem Betheuren verlobt: Sie doch nichts desto weniger an [illegible] hori & remis (quo ajunt) sich dar-wider gesetzt / vnd mit allen rechtlichen Mitteln be-fuegsamer weiß dissolutionem talium sponsaliorum be-gehrt vnd erhalten hetten / da man je den Klägern für ein solchen Man gehalten / der zur Vortsetzung dieses schweren vnd hochansehenlichen Handels / welchen der Beklagtin Fraw Mutter noch getriben / gnugsamb vnnd nutzlich erachtet / aber im grund nicht gewest: son-dern es hat der Kläger solchen Handel / vermög der Zeugen einhelligen Außsaag / vnvorsichtig / liederlich / vnd wie ein Thor (verba sunt testium) geführet / vn-fleissig vnd vertruncken gewest rc. Welches alles / wie schön sich gleich er Kläger machen will / ipsa rei evi-dentia, vnd darauff erfolgtes Falliment / oder gäntz-licher Vndergang dises Handels (so vil an ihme Klä-gern gewest) aug nscheinlich vnd gantz vnvernewlich an das helle Mittagliecht gebracht haben.

Es will zwar der Kläger in seinen replicatoriis ar-ticulis (bey den Actis *sub num. 7. artic. 6. & multis se-quentib.*) vermeindtlich fürgeben vnnd bestreitten / daß schon bey ableibung Herrn Caij Sempronii es mit diser Handlung gefährlich gestanden / vnd was dergleichen: So hat jedoch er Kläger sein Vntrew / vnd daß er zu disem Handel / vnd augenlich / auch daß die Jungfraw Beklagtin / vnd dero Mutter / mit jhme weit verfah-ren / darmit an tag gegeben / daß er solches die Interes-senten nicht avisirt, sondern den Handel noch stärcker foregetriben / in seinen Rechnungen grossen Profit ge-setzt / da hingegen das Gegenspil / vnd selbst verursach-

141 ter Vorstand ihme bewust gewesen: ita ut planè in iis terminis versemur, de quibus communis Juris-consultorum regula est: quoties post sponsalia con-tracta inconveniens aliquod notabile, aut nova causa, talisque accidit casus, qui si tempore sponsaliorum adfuisset, sponsus vel sponsa in matrimonium nun-quam consensisset: tunc Judicem ad dirimenda spon-salia propensiorem esse debere: ita tamen, ut omnes circumstantiæ prudenter & diligenter expendantur, neque ob quaslibet causas sponsalia statim solvantur; sed modis ac viis omnibus reconciliatio prius tente-tur. Quæ regula appositissimè ad nostrum præsentem statum quadrat. Nam certe si hic sponsus ante spon-salia fuisset infamis & impostor: sponsa nunquam in matrimonium cum ipso consensisset. Et sunt sanè circumstantiæ & causæ dissolventes ita comparatæ, ut reconciliatio, aut difficulter, aut nullo modo lo-cum habere possit. Manet proinde immotum, quòd hæc sponsalia, de quibus quæritur, a Judice propter tales causas, præeunte legitimâ causæ cognitione, dissolvi optime & bona cum conscientiâ possint:

142 quoque ad instantem postulationem partis innocen-tis rescindi omnino publica auctoritate debeant. Ra-tio verò supradictæ regulæ est: quia promissio non obligat ultra promittentis intentionem: sed intentio virtualis est promittentium, non se obligare in hoc casu in [illegible] ubiliter. ergo est justa dissolvendi causa.

Et confirmatur: quia rebus notabiliter mutatis, pro- 143
missio non obligat. c. *quemadmodum. 2. ext. de jure-jurand.* In hoc autem eventu notabiliter mutatis [illegible] venit. Quòd [illegible] obj[illegible]tas, hanc non esse [illegible] promissionem, sed contractum. Ad [illegible] respondendo autem cæteros contractus hæc causa non sistit. [illegible] equidem hæc verùm diversa ratio [illegible] sponsalibus est. Majorem enim libertatem petunt [illegible] amorem ordinentur, & ad contrahendum [illegible] matrimonii consummati omnino indissolubile, quod in cæteris contractibus minimè contingit. Hanc item regulam tradunt Holb[illegible] *in sum [illegible] de jurejur. num 3.* Petrus de Soto *lect. 8. de matrimon. 6. nunc de ratione, &c.* & late Sanchez. *de matrim. lib. 1. disp. 6[illegible]. & seq. per discursum.*

Dabey dann in gegenwertigem Fall in der Heu-rathsberedung dise Wort sonderlich zu notiren: daß bey dem 6. Puncten vermeldet wirdt / Kläger habe den Gewerbshandel trewlich vnd fleissig geführet. War-auß dann zuvermercken / daß die Jungfraw Beklag-tin / vnnd die Ihrige / wie kein Vernünfftiger anders vermuten oder erachten kan / auff dises deß Klägers multis simulationibus & dissimulationibus præten-duse qualität fürnemblich gesehen / vnd anderst sich zu disem Versprechen nimmermehr hetten bewegen lassen. Warzu allhie zumahl dieses kombt / daß er Klä-ger auch nach dem Verspruch / imò etiam pendente lite, sich vilfältiger Criminum vnd Vnthaten (ge-staltsame solches in der Jungfraw Beklagtin dedu-ctione probationum, bey den Actis mit *num* 31. notirt / zu völliger Genüge außgeführt) theilhafft gemacht / vnd jetzunder pro vagabundo zu halten: ita ut pro hac nostrâ decisione etiam argumentum deduci possit à

statûs mutatione. Quæcunque enim post, legitimè 144 licet contracta, sponsalia fit infamis propter impo-sturam, &c. [illegible] is civiliter mortu[illegible] [illegible] No[illegible] autem [illegible] potest d[illegible] sponsa, quòd vo-luerit tali suo fidem matrimonii date, qui infamis, sceleratus & [illegible] [illegible] [illegible] & ex[illegible] inte[illegible] [illegible]. [illegible] non videtur cogenda sponsa, licet contractus ab [illegible] & tamen ut cum [illegible] matrimonium consummet. Jam verò pro-positus casus ita comparatus est, ut sponsalia ab ini-tio quidem fuerint rata, atque publicè & legitimè celebrata: sed tamen ante consummationem per sub-sequens matrimonium & benedictionem publicam sacerdotalem, hic sponsus ob flagitia & [illegible] post[illegible] [illegible] infamis. Quo-[illegible] ad consummationem sponsaliorum cum ipso non videtur cogenda hæc sponsa: sed potius publicâ Magistratus auctoritate, præeunte legitima causæ cognitione, ab eadem ratificatione absolvenda.

Huic item argumento vicinum est illud, quod duci potest ab incommodis, consummationem ho-rum sponsaliorum, de quibus quæritur, consequen-tibus. Si enim hæc sponsa cum tali sponso qui ob sce-lera, imposturas, &c. demum post contracta sponsalia

factus est infamis, cogeretur matrimonium consummare: tunc ab hoc sponso non posset illa habere honorem, non victum & amictum, non necessarium adjutorium; imo ne quidem decentem conjugalem cohabitationem ad sobolis procreationem: quia in fugâ & exilio quasi vagabundus est: quæ duo posteriora etiam cum substantiâ matrimonii aliquatenus pugnant.

145 Certè deficiente uno ex præcipuis finibus conjugii, deficit ac tollitur etiam ipsum conjugium. Atqui sublato necessario adjutorio, & decente cohabitatione, ad sobolis procreationem; tollitur omnis finis conjugii, uti constat.

146 Præterea nemini suaderi potest, ut in voluntariam paupertatem, ignominiam & infamiam sese conjiciat, nullo modo ab illâ sese extricare queat. Atqui cum sponso, qui post contracta demum sponsalia infamis factus est, illâ consummate per matrimonium, esset se conjicere in spontaneam ignominiam, paupertatem, infamiam. Proinde suaderi hoc nemini potest: multò minus, cæteris paribus, ad hoc quisquam cogi à Magistratu debet, aut etiam potest. **Wie endlich zwischen dem Kläger und der Beklagten Brüder / auch andern Verwandten / an trawrigen Begegnungen besorglich nicht ermangeln würde.**

147 **Fürs vierdte / ist fürnemblich allhie zumercken /** quòd nullus penè contractus sit, in quo propter communicationem juris divini & humani, bona fides magis exuberare debeat, quàm in contractu matrimoniali, merè personali. *Iason in §. fuerat. 29 num. 13.*

148 *Instit. de actionibus.* ubi ait, bonam fidem in contractu matrimoniali imprimis exuberare debere. *Schrader. ad tit. Instit. de nupt part. 2. num. 12. in fin. Basilius Monner. de clandestin. despons. cap. 3. numer. 8. Peregrinus de fideicommiss. art. 16. num. 155* Nec quippe ad hoc institutum est matrimonium, ut in fraudem illiciatur simplicitas: sed ut tam gravis & arduus, imò sacer et iam contractus, individuam totius vitæ consuetudinem inducens, sine omni fuco, libertimaque voluntate celebretur, omnisque dolosæ circumventionis seu captionis expers esse, bonaque fide contrahi debeat. *c. tua nos. 26. in fi. ext. de sponsal.* ne cui sua simplicitas obsit, & alteri malitia prosit. *l. 1. in princ. ff. de dol. mal. arg. l. bonam fidem 4. ff. de obligat. & actionib. l. res bona. 54. ff. de contrah. empt l. creditor. 60. §. Lucius Titius. 4. in fin. ff. mandati. l. Aurelio. 20. in fin. ff. de liberat. legat. Bartol in l. ult. num 3. in fin. ff. de prætor. stipulat. Basil. Monner. de clandestin. desponsat. d. c 3. numer 8. cum seqq. Cothman. consil. 1. vol. 1. numer. 729. & seqq.*

149 Quodq; dolus, dans causam contractui matrimoniali faciat, ut re adhuc integrâ promissio matrimonialis, etiam de præsenti rescindi possit ac debeat, multis edocet Paulus Cypræus *in tract. de connubior.*

150 *iur. part. 1. c. [illegible] 8. per tot.* Malitiis enim hominum non indulgendum: nec fraudibus via aperienda est: adeoque nemini dolus suus patrocinari vel lucro esse debet. *c. ad nostram. 7. § 1. ext. de empt. & vendit. c. sedes. 15 [illegible] fin ext. de rescript. c. ex literis. 2. § fin. ext. de dol. & contumac. l. transactione. 30. C. de transact. l. fin § 1 ff. de eo, per quem factum erit, &c. l. penult. C. de legatis. Andreas Gail. lib. 2. de pac. publ. c. 13 num. 18. Menoch lib. 1. præsumpt. 92. numer. 4. Wesenbec. consil. 42 numer. 46. Consultat. Saxon. p. 1. de contract in appendic. matrimon. lib. 1. c. 5. numer. 1.* Et dolus, qui consensum, sine quo nuptiæ contrahi nequeunt, excludit, etiam ipsummet matrimonium irritat & annullat: omnibus quod in casibus, quibus talis consensus, qui in tam sanctissimo fœdere conjugali desideratur, deficit; turpiter circumventi, ad consummandum dolosum matrimonium minimè gentium inviti compellentur, *argum. c. tua nos. 26. in fin. ext. de sponsalib. c. cùm locum. 14. ex eod. titul. Panormitan. in c. cùm dilectus. 6. ex. de hu, quæ vi metusve caus. fiunt. Beust. in tractat. de jure connubior part. 1 de sponsalib. c. 11. Gail. libr. 2. observat. 93. numer. 11. latè Ernest Cothman. d. vol. 1. resp. 1. num. 729. 730. & seqq.* 151

Et quòd error matrimonii accidentalis, propter defectum consensus quandoque fiat possit substantialis, tradunt Auctores Consultation. Saxon. *part. 1 de contract. in append. matrimon. libr. 1. quæst. 5. numer. 2.* ubi subjiciunt, ob dolum, qui potuisset tollere consensum in matrimonialibus, matrimonium rescindi posse. Ac licet soleat à quibusdam dici: quòd dolus dans causam contractui matrimonii non habeat impedire matrimonium, ut notabiliter voluit glos. *in d. c. cum dilectus. 6. super verbo, fatuitatem. ext. de hu. quæ vi, metusve caus. fiunt. & ibi. à Divo Pio. 58. ff. de rit. nupt* tamen hoc est verum, nisi esset talis & tantus dolus, qui haberet impedire consensum, ut censuit Abbas *in d. c. cùm dilectus. de hu. quæ vi, metusve caus. &c.* Atque ita etiam respondit Petrus Francus *inter consil. matrimon. vol. 1. cons. 64.* 152

Quòd item error fortunæ, si sit cum dolo conjunctus, vitiet matrimonium, docet etiam Alber. Gentil. *libr. 5. de nupt. c. 4.* ubi ex Decio [illegible] respondet: juvenem malè persuasum [illegible] in justissimâ causâ: ut si non stricto jure [illegible] se ex laqueo isto extricare, possit tamen eva[illegible] beneficio Principis. Et quoque Decius refert [illegible] Socinum, abrumpi etiam con[illegible]matum matrimonium posse, si juvenis facilitate sua, [illegible] mulieris inductus ad matrimonium [illegible] nempe duo concurrant; persuasi facilitas, & persuadentis calliditas. *Bald. libr. 1. cons. 312.* quorum utrumque in hoc casu adest. Est nimirum [illegible] doli [illegible], sagacitas in minorem fragilis [illegible], & consilii. Atque par non est, ut qui dolosè non egit, is ex alterius facilitate incommodum sentiat. Sicque non tenere matrimonium, ad quod mul- 153

titis promissionibus pecuniarum, aliorumque bonorum inductus quis est, & ea non præstantur, etiam responsum & subscriptum esse ait Albericus Gentil. *d. dicto loco.* Qui porrò & ista addit: *Quòd igitur dolus & mendacium, circa qualitatem persona sive circa bona, non vitient etsi ille det causam huic contractui. & dolus circa contractum dotis non vitiet matrimonium. & concur. iis mendatum non impediat matrimonium superveniens ex consensu; & id genus alia [illegible] ea homines omnia [illegible] putem.* 154

putem accipi oportere; ſi dolus non ſit, qui errorem inducat, & conſenſum impediat. Quæ eſt aliorum etiam
155 veriſſima Sententia. Sed & Jus Canonicum ſic dolum
abhorret: ut omnes contractus, etiam ſtricti juris, illico vitiari propter dolum velit. *Gencil. d. loco.* qui ait:
metus facit matrimonium vitiari. Ergo & dolus faciet: ſiquidem dolus, qui errorem affert, & conſenſum aufert, nihil relinquit voluntatis: at metus omnem voluntatem non adimit. Einmahlist es receptiſſima ſententia omnium Canoniſtarum: quòd, quando dolus admiſſus per alterum ſponſum, ipſoq; culpæ reo exiſtente, cauſam dedit contractui ſponſalium, etiam utcunque firmo & de præſenti, modò copula non acceſſerit; ea ſponſalia ſint ipſo jure irrita: ita ut ſponſus deceptus nullo modo adſtringatur. Quia nempe omnes contractus bonæ fidei ex hujuſmodi dolo irriti ſunt *l. & eleganter. 7. in princ. ff. de dol.* Et ratio præterea eſt: quoniam ſic deceptus ſponſus, conſenſurus minimè erat: ſed errore ductus conſenſit, in
156 quo alter per dolum & injuſtitiam participavit. Cum
ergò error involuntarium cauſet, aſſenſuſque ſit per dolum & injuſtitiam extortus ejus, cui alter conſentiens ſe intendebat obligare; invalidus & inefficax erit. *Bartol. in d. l. & eleganter. in princ. num. 6. Iaſon in §. actionum. 28 numer. 31. Inſt. de actionib. Vaiaſcus de jur. emphyteut. part 1. q. 5. num. 9. Molina diſput. 352. concluſ. 1. ubi multos alios refert.*

Daß aber der Kläger jetzt ſtrittige ſponſalia dolo malo erpracticiert / liſtiglich der Jungfraw Beklagtin Fraw Mutter hinderführe / ac conſequenter, quòd dolus huic contractui dederit cauſam, iſque ipſo jure nullus exiſtat: iſt in keinen weg zuzweifflen / wird auch niemand / ſo die Acta durchleſen / mit einigem Schein verneinen können / angeſehen mehr dann richtig / daß der Jungfraw Beklagtin Fraw Mutter jhnen beeden vorgeſetzte Herren Vögt / und wolangeſehene Freundtſchafft / kein andere vrſach oder Vmbſtänd bey dem Kläger befunden oder in acht genommen / dann einig vnd allein / daß ſie ihne anweſenden groſſen Handels gnugſamb erfahren / vnd ſelbigen glücklich vortzutreiben baſtant erachtet. Einmahl hat die Fraw Mutter dieſe jhr liebe Tochter jhme Klägern nicht wegen ſeiner ſchönen Geſtalt / Reichthumb oder Adel / zuverehelichen verwilliget / ſonder einig vnd allein ein taugenliche Perſon / ſo jhrem Handel beſtändig abwarten möchte / geſuchet welches ſie ſamptlich auff den Nothfall / vnſers vnzweiffeligen ermeſſens / mit reinem Gewiſſen aydlich bethewren köndten.

So iſt ferner richtig / daß Kläger für ein ſolche Perſon nicht allein dargeſtellt / vnd darfür angeſehen ſeyn wollen / auch alle / die ein wiederigs furgeben / oder nur gearzwonet / vnd der Beklagtin Fraw Mutter beſſer auffzuſehen erinnert / ehrenrührig vnwarhafft geſcholten / ſondern zumahl (doch ohne Grund) von groſſen Profit vnd Nutzen fürgegeben / ſeinen Rechnungen einverleibt / vnd den Handel je länger je ſtärcker / ſein Reputation vnd Anſehen damit zu vermehren / vortgetriben. Welches dann / weil es im grund nichts geweſen / ein verus & ex propoſito commiſſus dolus zunennen / auch nullo colore verthädigt / oder anderſt geachtet werden mag / weil fürnemblich der Kläger die Italieniſche Handelsbücher vor andern ſeinen Mitdienern / auch dem Buchhalter ſelbſten in geheimb gehabt. Item hat er Kläger Lucium Titium, als der Italieniſchen Sprach erfahren / vnnd zu den Italieniſchen Büchern adhibirt worden / nicht allein darüber gelaſſen / ſonder ſelbiger hat in deß Klägers Gegenwart alles eingeſchrieben / vnd wann es verrich[t] geweſen / die Bücher widerumb von handen geben müſſen. Vnd hat der Jungfraw Beklagtin 13. Zeugin ſelbſten von Klägern vber Tiſch gehört / wie er ſo vil gewinne / wie er fürſchlage / vnd jhme alles ſo wol abgienge. Der 14. ſagt / es habe Kläger bey der letſten Rechnung vergeben / daß er ſich ſchier ſo groſſen Gewins / als er befinde / zu entdecken ſchewe / das vorige Jahr ſeye nichts geweſen / man hab nur ſehen müſſen daß man Credit erhalte. Der 15. deponirt, Kläger hab zu Franckfurt auff ſein zeugen gemach geſagt / es ſtünden alle Sachen wol / da er doch ein anderſt gewuſt habe. Mehr andere Zeugen deponiren, in der falſchen Rechnung habe ſich ohne ſpendirten Haußhaltungs koſten über 9000. Gulden verſtand befunden / Item ob ſchon Klägern die Herrn Vögt darüber ernſtlich zugeſprochen / er könne jhnen / alls deß Handels nicht verſtändigen / leichtlichen ein Naß verkleiben / ſolle richtig durchgehen / vnd ob etwa in einem vnd anderm verſtoſſen worden / fleiſſig nachſehen / vnd die errores, ſo ſich erzeigen würden corrigiren, mit dem zuthon / man habe Klägern gleichſamb auff ſein Ayde ermahnet: er doch hierauff beſtändig geantwortet / es ſeye die Rechnung alſo beſchaffen / wie der Buchſtabe in ſich halte / vnd habe Kläger zum höchſten behalten / die Rechnung weren juſt / ꝛc.

Dolus autem eſt verus, quando adminiſtrator non 157
fideliter deſcribit rationes, tam contra minorem, prout loquitur Socinus *in conſil. 92. lib. 4.* quàm etiam contra majorem *Socin conſil. 159. numer. 12. & ſeq. lib. 1.* Et procedit, ſive libri exhibeantur defectuoſi, ſive non. *Berojus conſil. 191. num. 18. lib. 1.* Et maximè, quando ex viſione eorum conſtat, quòd non fuerunt com-
puta bene ſolidata. *Rimin. Iun. conſ. 138. n. 55. lib. 5.* Et 158
is, qui utilitatem ſuam, & damnum alterius, aut verum tacet, aut falſum exprimit; præſumitur in dolo, & animo fraudandi. *Abbas conſ. 68. in pr. libr. 1.* Doluſque omnino præſumitur in eo, qui facit aliquid occultè, *uti tradunt Feder. de Sen. in conſ. 114. nulli dubium, &c. Anton. de Butr. in c. veniens de teſtibus. Alexand. in conſ. 53. viſo themate ſupraſcripto. numer. 1. lib. 2.* quos ſequitur & refert Gratus *in conſil. 61. in cauſ.*
Franciſc. de Vrſis numer. 15. lib. 2. Et ſi quis mendaci- 159
um dixerit: præſumitur dolus in eo, ut innuere voluit Ulpianus *in l. ſi quis affirmavit. 9. §. 1. & idem in l. quod. venditor. 37. & d. l. & eleganter. 7. §. idem Pomponius. 10 ff. de dol. mal. & l. falſus 43 § ſi quis. 3. ff. de furt.* Quod probavit Hieron. Gigas *in conſil. 49. numer. 5.* & ſenſit Gravetta, *de antiquit. tempor. in 1. part. verſ.*

 vedimus

Vidimus & aliunde num. 16. & 18. præsertim si commodum inde captet mendax. *Paris. in consil.* 8. *num.* 5. *vol.* 4. Cui accedit Cravett. *in consil.* 18. *Andr. Iuvenis, num.* 21. Item præsumitur dolus, si quis occultet rationes & scripturas. *Bald consil.* 119. *num.* 4. *vol.* 2. Ut & quando quis illud, ad quod scit, aut scire debet, se necessariò ratione officii sui teneri, omittit. Nam tunc præsumitur dolus in eo, ut responsum fuit ab Ulpiano *in l. dolus* 44 *ff mandati. & in l. si procuratorem.* 8. §. *si ignorantes* 7. *cum seq. ff. eod. tit. & in l. tutor, qui repertorium.* 7 *ff. de administrat. & peric tutor.* & à Paulo *in l. dolo.* 41 *ff ad leg. Falcid. cum aliis allatis à Luca de Penn in l quemadmodum.* 7. *vers. sexto præsumitur dolus C. de agricol. & censit. lib.* 11. cui sententiæ accedit Grat[illegible] *in consil.* 61. *numer.* 12. *vol.* 2. atque Calcan *in consil.* 24 & Cephal. *in consil.* 230. *numer.* 4. *volum.* 2.

16 Item, quando quis cum alio contrahens, tacet aliquid: quæ si expressisset, alius verisimiliter contractum non fecisset: hoc casu præsumitur dolus contra talia tacentem: & alii contrahenti subveniri debet in odium tacentis, ut etiam responsum fuit ab Alexandro, *in cons.* 109. *viso processu inter Anton.* 10. *& seq. libr.* 4.

Daß aber ferner diser deß Klägers offenbahrer / vnd jetzt vberflüssig bescheinter dolus, singulariter dahin gemeint gewesen / daß er mit solchem List die Jungfraw Beklagtin erpracticiren / jhre Fraw Mutter / also verlaiten / vnd beeden möchte. bescheinet sich dannenhero / weil Kläger oberwehnten grossen Profit pompose vnd offtermahls fürgeben / auch da jhme die Jungfraw Beklagtin nicht versprochen / ferners nicht mehr dienen wollen. Gestaltsame die 6. Zeugin bekundschaffet / sie habe von jhrer Schwester gehört / daß Kläger den Handel nit mehr führen wöllen / wann man jhme die Tochter nit gebe. Der 7. er habe gesagt. er könne nicht länger dienen / müste sein nutzen auch selber bedencken. Der 8. Kläger hab solches zu der Muter gesagt / welches sie jhren beeden Herrn Vögten angezeigt / sey nach der Rechnung geschehen. Actoris test. 5. ad præhm. 3. Kläger habe gesagt: er wolle vom

161 Handel &c. Verum, teste Gomesio *in § actionum.* 28. *Inst. de actionib. numer.* 9. & 12. *in verb. & dicitur.* & Benint[illegible] *n.* 227. *verb. nam & tunc, &c.* dolus dicitur dare causam contractui, vel alteri negocio, quando tu induxisti aliquem dolosis svasionibus ad vendendum, ut illum deciperes, qui alias non erat venditurus, nisi dolo fuisset inductus, nec aliquid quidem negocium contracturus. Ac Capra & Bartol[illegible] citat Cæsius Bargallus *in tract. de dol. lib.* 2. *fol* [illegible] hanc rem enodans ut in omni negocio dolus videatur causam dare, quando ego aliquid mea sponte non eram facturus: sed alterius dolosa exh[illegible] Item Alber. *in l. & eleganter* 7 *num. ff de dol.* [illegible] dicatur tunc, quando non erat alias contracturus, nisi dolo fuisset [illegible]

162 put[illegible] hunc dolum non in[illegible] Dolus dans causam [illegible] cum qu[illegible] [illegible] gerendum negocium inducens. Wie dann ausser solchem verübtem Betrug vnd Falsch / weder die Fraw Witib / vnd die Herrn Vögte noch Beklagte Jungfraw / den geringsten Willen zu solcher Verlobung nimmermehr gegeben haben würden. Die Fraw Mutter (so der Kläger selbst zur Zeugin gestellt / vnd deßhalber nicht [illegible] mag) bewehrt vnd außsagt: die Tochter were jhm sein Lebenlang nie versprochen worden / wann er sich deß Handels nit ferner hette annemmen wollen / dann vmb seines gelben Haars oder vmb seiner ansehenlichen Person halben / sey jhme die Tochter nicht verheissen worden / Sie bekenne rund / hette man jhne damahlen gekennt / würde solches alles verbliben seyn. Item / es seye kein andere vrsach deß Heuraths gewesen / dann daß man vermeint / er seye ein getrewer Diener. Ingleichen deponiert sein Klägers 8. Testis: die Rechnung de anno 1600. seye deß Heuraths gröste vnnd einige vrsach gewesen / dann wann man nicht darfür gehalten hette / daß er den Handel nicht wol verstünde / würde man jhme die Tochter nicht zugesagt haben. Item der 12. dise Rechnung sey das einige Fundament deß Heuraths gewesen. Damit dann auch andere attestationes übereinstimmen.

Noch weiter erscheinet deß Klägers dolus, vnnd practicirisch wesen hierauß / weil er [illegible] tempore, vnd die Beklagtin noch in zarter Jugend / necdum viripotens gewesen / auch man jhne mit jhr dero zeit nicht hette Hochzeit machen lassen / den Handstreich oder Eheberedung zuwegen gebracht / einig wie ein jeder Verständiger vnd vnpartheyisch Gesinter bekennen muß / vnd der eventus erwisen) zu disem end / damit wann schon sein obberührt vnnützes haußhalten an tag komme / doch die Jungfraw Beklagtin / vnd die Jhrigen dermassen gefesslet / daß sie jhn schwerlich lassen / sondern widerumb außhelffen vnd retten müssen. Dolus autem [illegible] aus præ[illegible] tur in [illegible] qui [illegible] 163
ctu tempore inspecto: *plene Me*[illegible] *& seq. lib.* 2. *& Cravetta* [illegible] 82. *qua*[illegible] *totum.*

Zumahl als Kläger dem Wetter nit trawen / sondern vermutlich besorgen könden / daß jhm dises sein böses Vorhaben nicht gelingen / vnd vorgangne Eheberedung für vnd an sich selbst nit so starck seyn möchte, daß die Jungfraw Beklagtin / jhne nothzwingentlich haben / sie auch [illegible] huc dum integrâ, von jhm abgesondert werden köndte: hat er solcher befahrung halber / außhaltung der Hochzeit / welche die Mutter wegen der Tochter noch sehr zarten Jugend / auff ein Jahr / [illegible]thalb / oder zwey hinauß verschoben / starck getrungen / vnd sich über so [illegible] verzug sehr vnwürsch vnd vngedultig erzeigt. Wie die 13. Zeugin dabey sagt was jhm: Kläger hab sie selbsten offt gebetten an jhrer Schwester zu sein / die Hochzeit zubefürdern darzu aber die Schwester nit verstehen wollen. Auff ein zeit hab er sich gar zu Berbg[illegible] vnd als man jhn [illegible] gefragt / was jhm sey / geantwortet / er woll sagen / was jhm sey / wann man nicht bald Hochzeit mache / [illegible] er ziehen / daß [illegible] Mensch mehr sehe

Der

Der 4. testis attestiret: habe von der Weib gehört/ daß Kläger darauff getrungen/ wann sich der Betrug nit eröffnet were die Hochzeit selbiges Jahr vorgegangen. Der 13. seye war/ er Zeug glaub wol/ daß Kläger mit diesen Gedancken vmbgangen seyn werde/ er werde das thuen nicht lang mehr auffrecht halten köynen/ wie dann dir eventus solches bezeugt habe darumb er also fortentlen wollen. Der 19. vermeldet ja/ hab es nit anderst gespühret auch von der Frawen selbst gehört/ daß Mavius (nemblich vorhin) gesagt habe/ er wolle noch mehr warten/ tringe aber jetzt darauff. Der 23. das seye gleichwol war/ daß die Fraw mit der Hochzeit jhrer Tochter vmb daß sie noch jung seye/ zurück gehalten/ daher zeug gespühret/ daß Kläger nicht zufrieden. Actoris testis 4. sagt: ja/ er habe gar grawlich darauff getrieben/ dahero sie jhr die Gedancken mache/ er es darauff gespielt habe/ es gehe welchen weges wolle/ man dem Mägdlein sein Gut nicht nemmen könne. So deponirt Actoris test. 13. wisse wol/ daß Kläger den Kirchgang sollicitiret, &c.

164 Diese Vrsachen/ vnd sambtliche dabey sich befindende Vmbständ/ seynd vnsers vnzweiffelichen ermessens solcher Erheblichkeit: ut, si non faciant tam matrimonialem contractum ipso jure nullum: Item ob eas, a Judice Ecclesiastico dispensatio impetrari possit, per tradita Sanchez lib. 1. de matrim. disput. 69. & lib. 2. disput. 16. Gestalt(?) dann in den detentionalibus (bey den Actis sub numer. 3. art. 1[illegible]) so dann in dem [illegible] Consilio, wie nicht weniger in der Beklagtein deductione probationum sub num. 31. [illegible] judicis glaubhafft angezogen/ da in terminis [illegible] fortioribus, & nempe post matrimonium jam consummatum, dispensirt, vnd fast gleichmässiger Vrsach wegen/ ein Ehescheidung vnd anderwertige Verehelichung selbst zu S. gestattet/ wie wir auch nominatim solche Fälle anzuzeigē wißten/ da bey dem hochlöblichen Wolehrwürdigen Consistorio Ecclesiastico deß Hertzogthumbs Würtemberg post publica, pura, in conditionata, & de præsenti contracta sponsalia. Auch wol nach dem bereits die offentliche Außrufruffung von der Cantzel vorgangen/ wegen mercklichen Widerwillens/ Betrug/ vnversöhnliche Feindschafft/ vnd derogleichen sachen halben/ derowegē man kein friedliche Ehe sonder vielmehr allerhand Zwitracht/ Widerwillen publica scandala, vnd derogleichen besorgt/ völlige Scheidung vorgegangen/ & utrique parti ein freye Hand/ sich nach belieben widerumb zubestatten/ gelassen worden.

Welche [illegible]o, cassatio, dispensatio, restitutio oder wie solches remedi im sonsten genennet/ vnd von dem Hochweisen Herrn Richter zum dienlichsten angesehen werden möchte/ nicht allein von der Jungfraw B. klagtin/ mit desto bessern Gewissen vnd Jugen gesucht/ sondern zumahl von erst wol besagtem Herrn Richter/ auch derohalben ohn einige difficultet gestattet werden kan/ soll/ vnd muß/ weil hin vnn wider auß den Actis testiumque depositionibus zu vermercken/ daß die Jungfraw Beklagtin zu jhme Klägern alemahlen kein sondere recht eheliche affection gehabt/ auch allein in jhrer zarten Jugend/ vnnd da sie erst 15. Jahr alt/ & vix viripotens gewest/ durch jhr Mutter mit allerhand persuasionibus, metuque reverentiali zu dem Jawort gebracht/ vnnd verlaitet worden: Deßwegen jhro/ als einem Jungen Weibsbild destomehr zu succurriren, hicq; contractus sponsalitius zu dirimiren, auch sie Jungfraw Beklagtin/ bey so gestalteten Sachen/ vnd dero gar schweren hochbedencklichen Vmbständen/ zu widrlicher Ehebestattung/ in keinen weg zu arctiren oder zu zwingen ist.

Non enim quilibet consensus ad matrimonium contrahendum, sufficiens est: sed eundem secundum leges ex certa scientiâ, sine dolo, vi & metu, interponi oportet, can. sufficiat. 2. caus. 27 quæst. 2 cap. dilectus. 24 ubi etiam Panormitan. & Felin. c. tua fraternitati. 25. & c. penult. ext. de sponsalib. c. fin. ext. de spons. duor. & c. fin. ext. de conditionib. apposit. Schrader ad tit. Instit. de nupt. part. 2. num. 53. Ernest. Cothman. vol. 1 respons. 1. num. 413 & seqq. item num. 616. & seqq. 165

Et in foro conscientiæ aliquando irritari contractum matrimonialem metu levi, quando scilicet consensus non est spontaneus, sed metu extortus, ita ut nullo pacto contrahens, id matrimonium elegeret, nisi eo metu perterritus fuisset: hac ratione probatur: Quia ideo metus gravis irritat matrimonium, quod plenam consensus libertatem impediat in viro constanti. Ergo similiter irritabit levis metus, tantum libertatis auferens in viro, qui naturâ suâ non est adeo constans. Tunc enim absolute verificatur ratio Pontificis in c. cum locum. 14. de sponsalib. ibi, cum locum non habeat consensus, ubi metus, vel coactio intercedit. Et confirmatur: quia ibi dicitur plena libertate gaudere debere matrimonium: quâ minimè gaudet, hoc levi metu intercedente. Ideo minor metus sufficit in fœmina, ut sit gravis, irritetque matrimonium, quam in viro: quia propter subjecti imbecillitatem, minor metus eundem effectum in illa operatur, quem major in viro. Ergo si metus levis eundem effectum coactionis & animi [illegible]tudinis [illegible] in fœminâ, vel in homine imbecilli [illegible] similiter matrimonium. Unde ut recte [illegible] Durand. 4. dist. 29. q. 2. numer. 8. vir inconstans vel fœmina, ita cogitur per levem metum, ac constans per gravem: nec inter eos distat in consensus coactione, sed in motivo. Sanchez in tract. de matrim. lib. 4. disp. 17. 166 167

RESPONSIONES AD DUBITANDI RATIONES.

168 Welchem allem/ was von vns bißhero decidirt, vnd außgeführt worden/ sol mit nichten einige Hinderung bringen/ was hieoben zu Eingang loco dubitandi rationum erwehnt worden. Dann neben deme selbiges sambtlich bereits in rationibus decidendi

enervirt, bengelegt/vnd widertrieben ist: Auch erstlich dieses/quod dictum fuit, promissionem matrimonialem omnino adimplendam, & promittentem mediis pœnalibus ad id adigendum esse Magistratûs auctoritate, in keiner obacht zuhaben/vnd hierdurch in decidendi ratione secundâ dergestalt limitirt worden: ut locum obtineat omnino nullum, si vel sufficientes ab alterutrâ parte adferantur causæ dissensus & recusationis, vel etiam majus exinde malum suboriturum metuatur. Quod namque dici solet: con-

169 sensu matrimoniali de præsenti interveniente, seu nuptiis, sine juramento etiam antegressis, superiorum auctoritate ad easdem consummandas, quoad ejus fieri potest, compelli debere contrahentes; & matrimonium rectè initum dissolvere, nec in con,ugum, nec in Magistratûs potestate positum esse: id tum demum verum est, nisi fortè justa causa dirimendorum illorum sponsalium de præsenti extiterit, aut inter sponsum & sponsam tantæ exarserint inimicitiæ, ut alter alterius conspectum prorsus exhorrescat, vel alteruter tam obstinatè repugnet, ut nullis persuasionibus, minis, vel pœnis etiam, ad consummationem matrimonii permoveri possit. Tunc enim Judex, ad evitandos difficiliores exitus talis coacti matrimonii, & præcavendi scandali ergò, ad dissolutionem istiusmodi sponsalium pervenire potest, *arg. d. c. requisivit. 17. & ibi Panormitan. ext. de sponsalib. Covarruv. tom. 1. de matrim. part. 2. c. 4. in princ. num. 5. & 6. Schrader. ad d. tit. Inst. de nupt. part. 1. numer. 88. Cypræus d. tract. de connub. jur. part. 1. c. 12. §. 5. num. 3.*

170. In gleichem kan selbiges/so bey der andern dubitandi ratione erwehnet; nos nimirùm hic in casu sponsaliorum de præsenti versari, quæ pro vero matrimonio habeantur: also können die von der Jungfrawen Beklagtin eingewehnte Vrsachen ihres dissensus, utpote non sufficientes ad matrimonium jam solennisatum & consummatum dirimendum, ebenmässig disfalls ihr intent in keinen weg behaupten/ rc. Dann hierauff/nicht allein passim in decidendi rationibus, mit bestandt geantwortet/ daß nemblich diese sponsalia nicht

171 de præsenti zunennen. Licèt quippe in actibus, qui pendet a merâ voluntate & dispositione loquentis, in dubio verba pro præsentibus accipiantur, & pro matrimonio interpretatio fiat, *argum. c. tua nos 26. ext. de sponsalibus. c. licet. 2. ext. de testibus. c. fin. ext. de re judic. c. continebatur. 6. ext. de desponsat. impub. c. quemadmodum. 25. & ibi Panormitan. ext. de jurejur.* & alias etiam contra ambiguè loquentem interpretatio

172 fieri debeat. *l. veteribus. 39. ff. de pactis. Menoch. lib. 3. præsumpt. 3. numer. 9. Paul. Cypræus d. tractat. de connubior. jur. part. 1. c. 4. §. 14. num. 3. Wesenbec. in paratit. ff. de sponsalib. num. 3. Beust. in tract. de jure connub. part. 1. cap. 9.* Attamē dissentiunt multi, & inter alios Schrader. *ad d. tit. Instit. de nupt. num. 29.* Corneus *consil. 91. lib. 3.* & Alberic. Gentil. *lib. 2. de nupt. c. 9.* qui propter oneris gravitatem, quæ in matrimonio non voluntario sive necessario versatur, statuunt: in dubio, si verba æquè conveniant sponsalibus de præsenti & de futuro, sponsalia de futuro contracta præsumi: quorum opinio etiam juri magis congrua videtur. 173

Quamvis enim omnis promissio in dubio censeatur pura, ab eoque incipiat tempore, quo fit. *l. eum. qui. 41. §. 1. ff. de verb. oblig.* hoc tamen locum non habet in conventionibus iis, ubi regulariter conditionata, vel in futurum directa promissio, præcedere solet. Cùm ergo fingi non possit, ut matrimonium contrahatur, si priùs de eo contrahendo non sit conventum: sanè id, quod naturâ præcedit, & plerunque fit, potiùs factum, quàm omissum fuisse, præsumi debet.

Nec nos movet, quod dissentientes dicunt: regulariter contra eum, qui legem contractûs apertius dicere potuit, interpretationem esse faciendam. *d. l. veterib. 39. ff. de pact.* Nam exinde sequi non videtur; contra eum præsumendum, qui tantùm sponsalia esse facta allegat: siquidem is juris gradus se obser vasse dicit. Itaque præs mptio contra eum pro endet, qui illum gradum neglectum fuisse asseverat. F[illegible]nde Beust. *d. tract. part. 1. c. 9.* rectè hoc arbitrio [illegible] discreti prudentisque [illegible]linquit: qui æstimet [illegible] cumstantiis rerum & [illegible]narum, quid inter [illegible] hentes verisimiliter [illegible] actum. Quod [illegible] cet Sanchetz *lib. 1. [illegible] trim. disp. 18.* Et [illegible] teribus non temere in[illegible]tutum, omnib[illegible]sque gentibus rationali jure utentibus receptum f[illegible]t: ut à sponsalibus ad nuptias progressus fi[illegible]ret: & ut duob[illegible] hisce actibus vel gradibus consummatio matrimonii absolveretur. Potissimum autem hæc causa esse videtur: quod cùm ad conservationem generis humani institutum sit matrimonium, & tam conjugum, quàm eorum, quorum in potestate sunt conjuges, consensum requirat; necesse fuerit, actum aliquem seu contractum præmittere, quo ante conjunctionem voluntas, tam patentum, quàm conjugum, & promissio disertis verbis exprimeretur. Cui peculiare etiam nomen, propter excellentiam, [illegible] tribuere placuit vetustati: cùm in reliquis contractibus consensus præcedens, & constituens contractum, appellatione peculiari non notetur. Insuper ad obligationem tanti momenti, summâ cum deliberatione & electione, quæ fit rectâ cum ratione, accedendum est. Gemina enim est & anceps in connubio via: quarum altera ad miseriam ducit, altera ad felicitatem. Itaq; priusquam te in viam des, non nimis solicite deliberandum est, quàm Herculem fecisse a[illegible]unt, duobus viis propositis; quarum altera ad virtutem duceret, altera ad voluptatem. 174 175 176

Jngleichem/vnd ex abundanti gesetzt/ daß auch diese sponsalia de præsenti zunennen weren möchten/ so ist jedoch hierauß bereits angeregt worden, quod inter sponsalia de præsenti, & verum consummatumq; matrimonium, in quæstionibus repudii & divortii, ein mercklich grosser Vnterschied von Recht vnd Gewonheit wegen zumachen seye. Videtur quidem discrimen quoddam intercedere inter sponsalia populi Israëlitici, ac nostris moribus contracta. Illis etenim 177

deductio

deductio in domum erat conjuncta : siquidem post
contracta sponsalia sponsa tradebatur sponso in cu-
stodiam , ut qui omnium optimè sponsæ pudicitiam
ac virginitatem asservare posset, ut Chrysost. *hom. 4.
in c. 1. Matth.* assertat : id quod nostris moribus non
ita receptum : sed nihilominus inter sponsalia & nu-
ptias in populo Israelitico differentia mansit. Neque
enim sponsa in domum deducta, ut esset uxor, sed ut
esset sponsa : ac suo demum tempore fieret uxor. Id-
eò dicimus : sponsam vocari in sacris literis uxorem,
non quod inter sponsam & uxorem, & consequenter
inter sponsalia & nuptias ; h.e. inter matrimonium
inchoatum & consummatum , nulla sit differentia :
sed quia est uxor sperata , pacta , promissa & futura.
178 *Tertull. lib. de velam. virg. c. 6. p. 191.* Desponsata quo-
dammodo est nupta : attamen inter quodammodò
& verum satis interest. Neque enim in Scripturis
planè est insolens : denominationem rei a futuro e-
ventu peti. Sic Adam Conjugem suam vocat Evam:
eò quod futura esset mater omnium viventium , *Ge-
nes. c. 3 v. 20.* Lea Jacobi Conjux, filium suum vocat
Levi : quia sperabat, maritum sibi, ob trium filiorum
partum, arctiori amore copulatum iri, *Gen. 29. v. 34.*
filiumq; ancillæ Zelphæ vocat Aser : quia ab omni-
bus mulieribus ob πολυτεκνίαν sese benedicendam
179 sperabat, *Gen. c. 30. v. 13.* Christus Jacobum & Johan-
nem Boanerges, filios tonitrui vocat, *Marc. 3. vers. 19.*
quia in ministerio suo tales quondam futuri erant.
Ipsum matrimonii nomen à sperato eventu est peti-
tum : quia scilic. mater expectatur, cum quâ conju-
gii jura contrahuntur. Sicque etiam sponsa, pro uxo-
re , sponsus pro marito censetur , propter promissio-
180 nem factam , & spem futuri conjugii. Hinc B. Gre-
gorius ait, *in can. quæ desponsatam. 27. caus. 2. q. 2.* di-
vinæ legis est mos , sponsas appellare conjuges : non
quod jam sint uxores ; sed quod a parentibus uxores
fieri debeant. Sponsæ nempe appellantur conjuges,
consuetudine scripturæ , spe futurorum , non effectu
præsentium , &c. Huic Augustinus ait : Angelus
Mariam Conjugem nominavit ; quia futura erat u-
xor. Hinc & Beda *super Luc.* sponsam Moses dixit
uxorem, non quæ tunc erat, sed quæ futura erat uxor.
Sponsa a prima fide desponsationis , conjux appella-
tur, non quod in ipsa desponsatione fit conjux ; sed
quia ex fide, quam ex desponsatione sibi invicem de-
bent , postea conjuges efficiuntur. Accuratè igitur
& propriè loquendo , nomine matrimonii venit non
initium, & promissio matrimonii, in sponsalibus fa-
cta, sive matrimonium inchoatum ; sed consumma-
tum benedictione , traditione & deductione in do-
181 mum mariti. Unde etiam dictum Christi, *Matth. c.
19. v. 6.* quod Deus conjunxit , homo non separet ,
non de nudis sponsalibus, sed de consummato matri-
monio propriè est accipiendum, ut patet ex circum-
stantiis textûs. Quærebatur enim non de sponsæ re-
pudio, sed de uxoris divortio : quod ex quavis causa
licitum esse Christus negat, argumento eo , quod
vir & uxor sint una caro. Quod si absolutè & simpli-
citer statuere velimus, sponsam esse uxorem : conse-
quens erit, nullum esse amplius discrimen inter spon-
salia , & matrimonium , benedictione sacerdotali,
traditione sponsæ in potestatem mariti, & deductio-
ne in domum, ratificatum & consummatum: id quod
intentioni sponsalia contrahentium fortissimè ad-
versatur ; & suprà satis superque est evictum. Ex nu-
dâ ergo appellatione , quâ sponsa dicitur uxor , non
potest , nec debet inferri , verum & ratum matrimo-
nium in sponsalibus perfici : aliàs pari ratione ali-
quis arguere posset : Maria postquam à Josepho du-
cta, & accepta esset, vocatur sponsa. *Luc. c. 2. v 5.* Er-
go sponsalia inter eos tantùm fuere , non matrimo-
nium. Zipóra Mosen vocat sponsum, *Exod. c. 4. v. 25.*
cùm jamdudum duos ex eo conjugio filios suscepis-
set. Quale autem discrimen inter sponsalia & nu- 182
ptias, sive matrimonium consummatum sit , jam su-
pra ex parte dictum fuit : illudque discrimen præci-
puè ad sequentia capita revocatur : quorum aliquam
multa etiam ad sponsalia de præsenti revocari que-
unt. Et nempe differunt sponsalia à nuptiis. I. ap- 183
pellationibus. Aliud enim est μνηστεία, aliud γάμος.
Sponsalia a spondendo , h. e. promittendo dicta ,
conjugium a copulatione , uti unum jugum. Aliud 184
verò est , promittere : aliud , facere. II. definitioni-
bus. Sponsalia sunt mentio & repromissio futurarum
nuptiarum : matrimonium est , maris & fœminæ
conjunctio , individuam vitæ societatem continens.
III causa efficiente proximâ. Sponsalia causam effi- 185
cientem habent consensum sponsalitium : nuptiæ
consensum nuptialem. Quod autem consensus spon-
salitius a nuptiali differat , comprobatum fuit supe-
rius. IV. materia. Sponsalia contrahuntur inter im- 186
puberes , & inter absentes ; nuptiæ verò minimè.
Materia conjugii sunt , sponsus & sponsa : materia
sponsalium , mas & fœmina. V. formâ. Sponsalia 187
perficiuntur pactione ac promissione de futuro con-
jugio , nuptiæ verò præsenti traditione, cohabitati-
one , & ad individuam vitæ societatem conjunctio-
ne. Sponsalia differunt à matrimonio, sicut spes à re
ipsa differt Sponsalia enim sunt spes nuptiarum. *l. si
puella. 6 ff. de sponsalib. l. si uxor. 13. §. Divus. 3. ff. ad leg.
Jul. de adulter.* matrimonium non est spes : sed signi-
ficat ipsas nuptias. In sponsalibus futurum matri-
monium promittitur : in nuptiis sive conjugio, ver-
ba ad rem conferuntur : ac promissio priùs facta ver-
bis , re & facto ipso ratificatur. VI. fine. Sponsalio- 188
rum finis est ; ut futuro tempore nuptiæ sequantur,
exploratis priùs contrahentium animis. Nuptiarum
finis est , ut ad prolis generationem, mutuum, adju-
torium, & scortationis evitationem, individuo nexu
contrahentes copulentur. VII: effectis Uxor ma- 189
rito debet εὔνοιαν seu affectum & amorem conjuga-
lem : sponsa verò minimè. Uxor ad individuam vi-
tæ societatem obligatur : in sponsa id locum non ob-
tinet. Uxor est quasi in dominio ac potestate mariti:
sponsa verò minimè. Uxor possidetur a marito: spon-
sa non possidetur. Uxori incumbit rei familiaris ad-
ministra-

ministratio [illegible] sponsæ ver[illegible] m[illegible]. Uxor mutat domicilium: sponsa non mutat. Uxor tenetur lugere defunctum maritum; & si maritum non eluxit, infamia notatur: sponsa non lugere cogitur sponsum. Uxor cogitur sequi peregrinantem maritum: sponsa sequi non tenetur. Sponsalibus publica honestas, nuptiis affinitas contrahitur, &c. VIII. adjunctis.
190 Sponsæ habitu & vestitu, à nuptis distinguuntur. Sponsalia sub conditione contrahi possunt, nuptiæ verò minimè. In nuptiis certa ætas definita est jure civili, ante quam matrimonium non est legitimum [illegible] in sponsalibus ætas contrahentium non [illegible]: [illegible] que à [illegible] dio ætatis sponsalia esse [illegible], si [illegible] id fieri ab utraque persona in [illegible], id est, si non [illegible] minores, quam septem annis. In nuptiis vir necessario testationem interponit, quod uxorem ducat liberorum procreandorum causa: in sponsalibus nihil interest, num testatio interponatur, an aliquis sine scriptura spondeat. De his, & similibus inter sponsalia ac nuptias differentibus capitibus, late & eruditè disserit Cypræus *d. tract. de connubior. jure. part. . de sponsalibus. c. 5. per tot. &*
191 *Dn. Iohan. Gerhardus tom. 7. de conjugio.* Quodque demò inter sponsalia publica de præsenti, & matrimonii promissionem, in facie Ecclesiæ quæ fit, differentia sit, saltem moribus Ecclesiarum reformatarum, apparet ex eo: quia quæcunque sponsalia præcesserint, sponsa & sponsus interrogatur: **Ob sie einander zu der H. Ehe nemmen wöllen: nicht/ ob sie hievor ein andre zum ehelichen Gemahlen genommen.**

Nicht weniger ist in den rationibus decidendi **allberait erstritte worden/** [illegible] sponsalia etiam de præsenti ex levioribus causis dirimi queant, quam quæ ad divortium & distractionem veri ac jam consum-
192 mati matrimonii **von nöthen**: quodque facilius permittitur matrimonii rescissio, vel dispensatio, quando res adhuc est integra, & corporũ conjunctio nondum facta, quam si matrimonium copula carnali sit consummatum, probat Decius *consil. 112. num. 2. vers. sed tamen prædictu.* & Menochius *consil. 86. numer. 4* [illegible] matrimonio non [illegible] carnalem copulam consummato permittitur dispensatio, quando inter personas magna est conditionis imparitas, vel subest futuri scandali timor *Menoch. d. cons. 386 num. 4. & 7. Par. 1. cons. 68 num. [illegible]. & seq.* [illegible] mus, quod in præsenti casu, in instrumento dotali futura matrimonii solennitas [illegible] & [illegible] so satis evin[illegible] matrimonium in Ecclesiæ facie secundum con[illegible] in Germania [illegible], & absque eo nondum [illegible] perfectum. No[illegible] copulatione, q[illegible] in [illegible] Novell. Leon. 8 [illegible] ubi ait [illegible] benedi[illegible] bemus: [illegible] um incant id ne [illegible], neque illos in vitæ illa con-
193 [illegible] jure potiri velimus. Sin [illegible] ab [illegible] Pontifice Max. *can. aliter. 1. caus. 30. q. 5.* sancitum est, aliter legitimum [illegible] conjugium, [illegible] si uxor solenniter accipiatur, & a sacerdote benedicatur. Et quidem trinundinas nuptiarum promulgationes uti eas Tertullianus *lib. 2. ad uxor.* indigitat, & apud nos hodieque usitatæ sunt etiam Innocentius III. *in c. cum inhibitio. 4. in princ. ext. de clandestin. desponsat.* requirit ac præcipit: ut matrimonia, priusquam contracta fuerint, quod probè notandum, ad intelligendam distinctionem inter sponsalia de præsenti & verum matrimonii vinculum, in ecclesiis per presbyteros publicè proponantur. Et Arelatense Concilium (uti refert Gratianus *in can. nullus. 2 caus. 3 q. 5.*) omnibus injungit: quod sine publicis nuptiis quæ sacerdotali constant benedictione, nemo nubere, aut uxorem ducere præsumat. Concilio præterea Carthaginensi 4. c. 1. constitutum est: ut sponsus & sponsa in templum ducerentur, ad benedictionem Sacerdotis [illegible] ndam. Eas quoque bannorum proclamationes tam Lateranense, quam Tridentinum Concilium, velut necessarias, adhiberi voluerunt. Quin & inter veteres Caroli Magni leges sanctio reperitur, his verbis concepta: Dubium non est, eam mulierem non pertinere ad matrimonium, in qua dicetur nuptiale non fuisse mysterium, *in capp. Carol. Magn. lib. 6. c. 80.* Inde Ter- 194
tullianus, antiquissimus, & non exiguæ auctoritatis Scriptor *lib. 2. ad uxorem*) exclamat: Unde sufficiam, inquit, ad enarrandam felicitatem ejus matrimonii, quod Ecclesia conciliat, & obsignatum Angeli renunciant, Pater Deus ratum habet. Nam nec in terris filii sine consensu patris ritè nubunt: quod repetit idem Tertullianus *lib. de pudicitia.* Ac in eundem sensum etiam Ambrosius ait. Cum ipsum conjugium sacerdotali benedictione, quod in Ecclesia fit, sanctificari oporteat: quomodo potest conjugium dici, ubi non est fidei concordia? Et cum omnium 195
rerum a Deo immortali ducenda sint exordia: id si unquam aliàs, certe in fœdere hoc [illegible] observare convenit, ut ejus initium Deo conse[illegible] & precibus Ecclesiæ commendetur [illegible] ex h[illegible] vitæ totius, vel felicitas vel [illegible]. Hancque sententiam præter Cog[illegible] um Harmenopolum *lib. 4. tit. 4.* amplectitur Wilhelmus Zepperus *in ll. Mosaicar. foren. explanatione lib. 4. c. 21. numer. 7.* Quod [illegible] hodie [illegible] ben[illegible] [illegible] cum [illegible] da [illegible] ione & precationi [illegible] matrimonii nondum [illegible] R[illegible] *[illegible] jur. § matrimonium numer. 1.* E[illegible] in Parlamento Parisiensi [illegible] judicatum [illegible] S[illegible] vino Consiliario Regis Gallorum, *in lib. [illegible] ad.* traditur, ac diligenter explanatur [illegible] que pactum conjugale vel matrimonium, [illegible] nondum est in Ecclesia solenniter confirmatum, facilius [illegible] & rescindi potest, quam si coram [illegible] firmatũ & corporum commixtione consummatum fuisset etiamsi ex solo unius contrahentium dissensu sine causa rescindendum, & tenet [illegible] tandum non [illegible] *Cothman. resp. 1. [illegible] n. 159. & seqq. item n. 212. cum seqq.*

Est

196 Est enim inter sponsum & sponsam consensu contracta obligatio: quæ non privatâ anctoritate, sed Judicis sententiâ & decreto, ob causas justas & legitimas, dirimi & rescindi debet, *c. porrò. 3. ext. de divert. & c. fraternitatis. 6. ext. de frigidis & maleficiat. Cothman. d. resp. 10. num. 214. & seq.*

Vnd in specie, daß die a parte der Jungfraw Beklagtin eingewandte exceptiones vnd einreden/ zu auflösung strittigen Ehespruchs sufficient oder gnugsam (sive jam de præsenti, sive de futuro indigitetur) ist dannenhero vnwidertreiblich zuschliessen / in dem der Jungfraw Beklagtin articuli defensionales in contradictorio judicio, da der Gegentheil solche für irrelevantes angezogen / cum solenni & sufficienti causæ cognitione angenommen/ sie Jungfraw Beklagtin zu dero Beweisung admittirt oder zugelassen auch solche zu rechtlicher genüge/ wie in den probation Schrifften
197 außgeführt/ erwiesen vnd beygebracht worden. Also daß diß orts nichts hindert / was bey oben dieser andern dubitandi ratione erwehnet: errorem fortunæ & qualitatum, itemque dolum, sponsalia de præsenti, vel nuptias haud vitiare. accidentales quippe qualitates, interposito dolo, fiunt substantiales, ut in decidendi rationibus deductum. Hincque si Nobilis, qui citra dedecus suæ familiæ non potest ducere plebejam, ex errore seu ignorantia ignobilem duxerit pro nobili: talis error ipsimet consensui obstat, & matrimonium impedit: ac nisi concubitus subsecutus sit, tale matrimonium dirimetur, *arg. c. 2. & fin. ext. de conjugio servor. Alber. Gentil. prædicto lib. [illegible] de nupt. c. 3. vers. addit porro Aquinas. &c. Cypræus multoties allegatis tract. de connubior. jure. part. . c. 13. §. 36. & 37.*

198 Hicque omnino est sciendum: quod omnis error, etiã fortunæ & qualitatis, duplex sit, *ut ait D. Thom. 1. 2. q. 6. a. 8. de ipsa ignorantiâ loquens.* Quidam antecedens actum, nimirum qui causam præbet actui faciendo: ita ut, eo non existente, actus nequaquam fieret: atque ita efficit, ut actus sit involuntarius, cùm nil volitum, quin præcognitum existat. Alter verò est concomitans actum: qui scilic. non inducit ad volendum, sed ita concomitatur actum, ut, eo non existente, actus nihilominus fieret. Quare (*ut ait D. Thom. ibidem*) prior error inducit ad volendum, causaque est actus: ut si quispiam per errorem existimans, fœminam esse Regis filiam, illam ducat, minime ducturus, veritate cognitâ: erit error antecedens. Posterior verò non inducit ad volendum; sed accidit simul aliquid esse factum & ignoratum: ut si ille, cognitâ veritate, esset adhuc ducturus. Et hic error (*ait ibi D. Thom cum Philosopho*) non efficit involuntarium: quod non sit causa alicujus repugnantis voluntatis, imò amplectendi ab ipsamet vo-
199 luntate, eo errore deficiente. Quare per accidens se habet ad actum: at efficit non voluntarium: quia non potest esse actu volitum, quod ignoratum est. Priorem errorem, quando cum alicujus dolo contingit, appellant Jurisperiti, *l. & eleganter. 7. ff. de dol.* dolum, dantem causam contractui: quod si is non adesset, contractus non iniretur: posteriorem autem vocant incidentem in contractum: quia, eo detecto, adhuc contractus celebraretur: atque ideo non est causa. In nostro autem casu, errorem talem non incidentem, sed talem intervenisse, qui omnem consensum sustulit, & actum omnino involuntarium effecit, dubitatione omnĩ carere videtur. Ac is error, contractui dans causam, matrimonium vitiat: & dissentientes (quos refert Sanchez *lib. 7. c. 18.*) intelligendi sunt de matrimonio eo, quo contrahentes jam facti sunt una caro. Etenim dolus, qui causam præbuit matrimonio, si tam enormis fuisse probetur, ut consensum removeret, & prudentissimum quemque falleret, hoc operatur, ut matrimonium dolo contractum retractetur. *Curt. Sen. in l. interpositas. 13. num. 7. in fin. C. de transactionib. Schneidevvin. in §. actionum. 28. num. 33. Inst. de actionib. Beust. d. tract. de jure connubior. part. 2. c. 44. vers. sic si quis, &c. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 1. tit. 9. num. 35. vers. sed hoc debet, &c. Vran. cons. 24. num. 6. tom. 3. Colleg. Ienense in subscript. consil. Cothman. 1. num. 34. & seqq. vol. 1.*
Ac ex receptâ Interpretum sententiâ, inductus & 200
persuasus dolo, non censetur consentire. *Iason in Auth. sacramenta. num. 29. C. si advers. vendit. Tiraquell. in præfat. l. si unquam. 8. num. 27. C. de revocand. donat. Bargal. lib. 2. de dolo. c. 2. divis. 1. num. 44. & seqq.* ubi hanc addit rationem: quia dolo captus dicitur errare & labi, *argum. l. 1. §. dolum. 2. ff. de dol. mal.* Nihil verò consensui tam contrarium, quàm error. *l. si per er-*
rorem. 15. ff. de jurisdictione. Nam quando non solùm 201
error ab una parte, sed & dolus ab alterâ intervenit: tunc error efficit matrimonio, etiamsi error in fortunæ bonis, vel talis sit, qui per se non solet nocere contractui. Cum enim dolus & fraus intercessit: tunc quis decipitur potius quam paciscitur: ut, *post Thomam & Thurrecrematam*, tradit Alberic. Gentil. *de nuptiis. lib. 3. c. 4.* Idque præsertim locum habet in
sponsa minorenni. Constat etenim, fragile & infir- 202
mum, multisque captionibus esse suppositum hujus ætatis & sexus consilium. *l. 1. in princ. ff. de minorib. l. 2. §. 3. ff. ad SC Vellejan.* adeò, ut contra propria la-
boret commoda, *l. si pater 4. C. de sponsal.* Atqui do- 203
lus insignis & magnus ex calliditate dolum committentis, & facilitate ejus, qui dolo deceptus est, æstimatur. Hæcque duo ad probandum dolum insignem & magnum sufficere, persuasi nempe facilitatem, & persuadentis calliditatem, etiam supra dictum fuit; & adstipulatur Collegium Jenense *in d. Respons. Coth-*
man. 1. num. 733. 735. & seqq. vol. 1. Tandem, quam- 204
vis Glossa *in d. c. cùm dilectus. 6. ext. de his, quæ vi, metusvé caus. &c.* statuat; dolum, qui matrimonio causam dedit, non vitiare matrimonium: tamen præterquam, quod glossa loquatur in terminis, quando copula carnalis secuta est, quali in casu hic non versamur: Canonistæ etiam adversus illam glossam disputant, & concludunt; hoc non esse verum, ubi major & astutior aliquis dolus deprehenditur. *Colleg.*

lenense de subscript. consil. Cothman. 1. n. 734. & seqq. volum. 1. & jam supra etiam tactum fuit. Actoris verò dolum esse insignem, & consensum exclusisse, satis est in Actis ostensum.

205 **Letztlichen hindert nichts / daß** in tertia dubitandi ratione **außgeführet worden**: in dubio pro matrimonio respondendum esse, utque illud valeat, ac minimè dirimatur. Etenim ea theorica ita limitatur, ut nequaquam locum habere possit, si ab alterutra parte defectus matrimonialis affectûs, in quo forma connubiorum essentialis consistit *Nov. 18. c. 11. Nov. 22. c. 3. & Nov. 89. cap. 1. & Nov. 117. c. 5.* deficiat: exin-
206 deque tristis eventus metuendus esset. quia coactæ nuptiæ difficiles sive malos fines & exitus habere consueverunt *Alex. Tartagn. de Imol. int. cons. matrimon. cons. 21. in pr. tom. 1.* Et certè Judex, qui videt, e re contrahentium esse, ne conjungantur, ita suum moderabitur imperium, ne coëant nuptiæ: & propensior ad dissolvenda sponsalia esse debet. Quæ
207 sententia est Hostiensis, cumque sequitur Panormitanus *in c. requisivit. 17. de sponsalib. & cons. 17. numer. 1.* Ac malum, quod est minus, ad evitandum majus malum, esse permittendum; & satius esse matrimonium omittere, quam inter parentes vel conjuges discordiam vel odium excitare, respondit Me-
208 nochius *consil. 69. n. 50. & 52.* Nec enim minus peccatum est, jungere non jungendos, quam separare non separandos. *c. juravit. 6. ext. de probat. Paris. consil. 15. num. 48 & consil. 58. num. 47. vol. 4. Cothman d. respons. 86 num. 4*. nec minor favor est, matrimoniũ vel sponsalia de præsenti non ritè, sed illegitimè contracta dissolvere, quam legitimum matrimonium consolidare, & pro eo pronunciare. *Gail. lib. 1. observat. 112. num. 3. vers. deinde, &c. Fichard. cons. 36. numer. 20. vol. 1. Cothman. d. resp. 86. num. 43. per textum in cap. series. 26. ext. de test. lib. c. tenor. 10. & c. consanguinei. 11. ext. de sentent. & re judic.* Quinimò si secus fecerimus, & impetu quodam animi, sine ratione pro matrimonio pronunciaverimus, injustitiæ ministri erimus, & alteram partem injuriâ afficiemus. *c. ex tenore. 11. ext. de for. compet. c. nuper. 6. ext. de donat. int. vir. &c. Johan. Fichard. cons. 46. n. 19. d. vol. 1.*
209 *Cothman. d. resp. 86. cap. 4. num. 20.* Non item est pro matrimonio præsumendum, aut judicandum, si altera per pronunciationem fieret injuria. *d. c. ex tenore. 11. ext. de for. compet. Zas. cons. 3. num. 31. vers. non obstat, quod causa. lib. 2. Alexand. cons. 152. n. 1. vers. nam ut ibi dicunt &c. lib. 5. Cothman. d. respons. 86. num. 92.* Sane si rectè rem perpendimus: favor matrimonii non in eo consistit, ut protinus pro matrimonio pronuncietur; & inviti, reluctantes, & impares sæpe conjungantur, ubi aliàs legitimus consensus, & contractus ipsius matrimonii negatur, vel clare & sufficienter non probatur, aut causæ adsint rescindendi.
210 Nam ex tali violenta conjunctione devastatio potius matrimonii, *ut ipsa docet experientia*, quam conjugalis concordia & dilectio sequitur. *Fichard. consil. 36. num. 19. d. vol. 1.*

Welchem allem nach wir unanimiter **auff der meinung verharren / daß die Jungfraw Beklagtin von angemaßter Klag gäntzlich zu absolviren vnd zu entbinden seye.**

Daß obstehendes außführlich Decisiv **bedencken den Rechten / Christlicher vnd vernünfftiger Billichkeit / auch denen vns überschickten** Actis **vnd Schrifften / so wir sambtlich gelesen / vnd gebührenden fleiß erwogen / allerdings gemäß / deren gestallt / daß da wir selbsten diß orts recht zusprechen hätten / wir anderst nicht** sententioniren **könden / noch würden / Bezeugen wir** Decani, **vnd andere** Doctores **der Theologischen vnd Juristen Facultät bey gemeiner Vniversitet zu Tübingen**: salvo tamen aliorum meliùs sentientium judicio. **Vnd haben dessen zu Vrkund / beeder vnserer Facultäten gewohnliche Insigel offentlich hie fürgetruckt. Beschehen zu Tübingen den vier vnd zwantzigsten** Aprilis, **alß man zahlt von Christi vnsers lieben Herrn vnd Seligmachers Gnadenreicher Geburt / ein tausent / sechs hundert / vier vnd zwantzig Jahr.**

Porrò quibus ex causis sponsalia de præsenti, & præsertim an ob delictum patris sponsæ, dissolvi queant, ex decreto Facultatis juridicæ Tübing. accurate explicuit Dn. Besoldus *vol. 2. consil. 80 fol. 326. & seqq.* Atque hæc de sponsalibus dicta sufficiant. Sequitur nunc explicatio Tituli, *de Nuptiis*.

Principium Tit. de nupt.

Justas autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundùm præcepta legũ coeunt: masculi quidem puberes, fœminæ autem viripotentes, sive patresfamiliarum sint, sive filiifamiliarum: dum tamen si filiifamiliarum sint, consensum habeant parentum, quorum in potestate sunt. Nam hoc fieri debere, & civilis & naturalis ratio suadet. in tantum, ut jussus parentis præcedere debeat. Unde quæsitũ est, an furiosi filia nubere, aut furiosi filius uxorem ducere possit. Cumq; super filio variabatur, nostra processit decisio, quâ permissum est ad exemplum filiæ furiosi, filium quoq; furiosi posse & sine patris interventu matrimoniũ sibi copulare, secundum datum ex nostra constitutione modum.

S U M M A R I A.

1 *Ad justas nuptias quæ sint necessaria.*
2 *Inter servos & ancillas hodie verum consistit matrimonium.*
3 *An & quatenus soli cives Romani justas contrahant nuptias.*
4 *Cur olim non, nisi civi Romano, cum cive Romano connubium esset.*

5 *Quæ conjunctio maris & fœminæ sit matrimonium.*
6 *Ius civile neque in totum à jure naturali recedit, neque per omnia ei servit.*
7 *Quatenus ad nuptias requiratur justa ætas.*
8 *Cur fœmina citius censeantur puberes, quàm mares.*
9 *Citius crescunt salices quàm quercus.*
10 *Mala herba cito crescit.*
11 *Cur fœminæ ubique mares numero vincant.*
12 *Sententia Novell. 100. c. 2. vers. novimus, &c. item non omne, quod licet, honestum.*
13 *Aristotelis & reliquorum Philosophorum de ætate nuptias contrahentium judicium.*
14 *Impp. & Iurisconsulti in definienda ætate matrimonium inire cupientium sapientiores Philosophis.*
15 *Reipubl. interest, eam statim liberis hominib. repleri.*
16 *Vtrùm in contrahentibus matrimonium masculis quatuordecim; in fœminis vero duodecim anni omnino completi requirantur.*
17 *Qui masculi dicantur puberes, & quæ fœminæ viripotentes.*
18 *Consideratio l. ad rempublicam. 8 ff. de munerib. & honorib. & l. à qua ætate. 5. ff. qui testam. fac. poss.*
19 *Ius singulare ad consequentiam non trahendum.*
20 *Ius certis in rebus vel personis specialiter constitutum arguit, regulam esse in contrarium.*
21 *Exceptio confirmat regulam in casibus non exceptis.*
22 *Instantia diluitur.*
23 *Argumentum ab identitate rationis quatenus procedat.*
24 *Malitia in nuptiis contrahendis ætatem supplet; & in coeundi potentia, ac discretione consensus conjugalis consistit.*
25 *Conjugium ejus, qui ante legitimam ætatem ad sobolem procreandam est idoneus, non impediendum.*
26 *A Regulà & legibus, quæ de frequenter contingentibus constitui solent, an & quatenus recedendum: ibique refertur incredibilis fere historia, de Comitissa quadam, quæ uno eodemque tempore, 365. liberos enixa est.*
27 *Masculi majores septuagenariis, & fœminæ majores quinquagenariis, nuptias contrahere possunt.*
28 *Abrahamus quo ætatis anno Ceturam uxorem duxerit. Ibique referuntur aliorum senum, uxores ducentium, exempla.*
29 *Consensus est velut basis ac causa efficiens matrimonij.*
30 *Nihil consensui tam contrarium est, quàm error.*
31 *Mutus & surdus itemque simul cæcus, qualiter matrimonium contrahant.*
32 *Matrimonium tum inter præsentes, tum absentes, per procuratorem, nuncium, vel epistolam contrahitur.*
33 *Mandatum speciale ad matrimonium contrahendum requiritur.*
34 *Mandatum & tacitè & expressè revocatur.*
35 *Per epistolam, & nominationem conjugum an contrahatur, & probetur matrimonium.*
36 *Tituli tenus ea ita dicuntur, quæ in rei veritate aliter se habent.*
37 *Nominatio uxoris vel mariti quid operetur.*
38 *Matrimonium metu initum ipso jure nullum: etiamsi intervenerit juramentum.*
39 *Matrimonium liberum requirit consensum.*
40 *Illius regulæ limitatio.*
41 *Furor superveniens matrimonium rectè contractum non impedit.*
42 *Furor non præsumitur: sed ex signis quibusdam exterioribus probatur.*
43 *Matrimonium ab ebrio contractum an sit validum.*
44 *Ebrium quem fuisse quomodo probetur*
45 *Animus per jusjurandum, tanquam per spiritualem torturam, demonstratur.*
46 *Parentum consensum in liberorum nuptiis necessarium esse, & civilis & naturalis ratio dictat.*
47 *Quod fieri tibi vis, alij tu feceris ipse: & natura ad utrumque obligamur.*
48 *Liberi parentibus parere debent.*
49 *Parentes optimum pro liberis capere consilium præsumuntur.*
50 *Filius emancipatus semper contrahere nuptias voluntate patris intelligitur.*
51 *Sine parentum auctoritate liberis nuptias inire permissum non esse, exemplis omnium gentium comprobatur.*
52 *Tum propter patriam potestatem, tum jus sui heredis, liberi absque parentum consensu nuptias contrahere nequeunt.*
53 *Invito suus heres agnasci non debet.*
54 *Si nepos vel neptis nuptias contrahat, cujus consensus requiratur*
55 *Cur filius furiosi olim sine patris interventu nuptias contrahere non poterat: filia autem poterat. & n. 144.*
56 *Argumentum ab adoptione civili, ad generationem naturalem, est validum.*
57 *Matrimonium hodie habetur pro emancipatione*
58 *Emancipatio patre invito fieri nequit.*
59 *Matrimonia quatenus debeant esse libera.*
60 *Libertas quid.*
61 *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini.*
62 *Filius familias publicis in causis pro patrefamilias habetur.*
63 *Nuptiæ quatenus publici sint juris.*
64 *In spiritualibus patris assensus non requiritur.*
65 *Matrimonium non tam spirituale quid est, quàm civile.*
66 *Pontificiam conjugij interdictionem valde esse impiam, ostenditur.*
67 *Sancti Patriarchæ, Ministrorum Ecclesiæ vices agentes, conjugati fuerunt.*
68 *Apostolus Petrus habuit uxorem.*
69 *Episcopus debet esse irreprehensibilis, unius uxoris maritus.*
70 *Conjugium honorabile in omnibus.*
71 *Sponsa & Ecclesia æquiparantur.*

72 *An filius contra voluntatem parentum, vitam monasticam profiteri possit.*

73 *Definitio an & quatenus debeat complecti substantiam rei, quâ de agitur.*

74 *Testamentum quid.*

75 *Heredis institutio caput ac fundamentum testamenti.*

76 *Usucapio quid*

77 *Sine justo titulo & bonâ fide usucapio non procedit.*

78 *Conjugium quid, secundùm Theologos.*

79 *Iurisconsulti nuptias in genere definiunt.*

80 *Benè concordantia matrimonia jure patria potestatis non debent turbari.*

81 *Iure divino matris consensus in nuptiis liberorum non minùs exigitur, quàm patris: secus de jure civili.*

82 *Consilium muliebre fragile & inconstans.*

83 *Mater liberos in potestate non habet.*

84 *Mortuo patre, consensus matris in liberorum nuptiis necessarius*

85 *Consideratio l. 1. & 20. C. de nuptiis.*

86. *Parentum consensum liberorum in nuptiis jure divino praecisè requiri, latè & dilucidè probatur.*

87 *Ad objectionem respondetur.*

88 *Robertus Bellarminus refutatur.*

89 *Non exemplis, sed legibus judicandum.*

90 *Non spectandum quid fiat, sed quid fieri debeat.*

91 *Respondetur ad exemplum Esavi.*

92 *Respondetur ad exemplum Iacobi.*

93 *Ubi non est lex, ibi non est transgressio.*

94 *Respondetur ad exemplum Tobiæ.*

95 *Filius uxorem ducere potest eam, cujus conditionem pater absens verisimiliter non repudiaturus est.*

96 *Liberi in omnibus debent parere suis parentibus*

97 *Iure etiam Canonico parentum consensum omnino esse necessarium, apertissimè demonstratur.*

98 *Bellarmini futile judicium redarguitur.*

99 *Consideratio can. 1. caus. 30. q. 1. & quorundam aliorum.*

100 *Iohannis Gropperi testimonium Bellarmino valde invisum.*

101 *Refutatio contrariorum: & explicatio c. super eo. 5. ext. de condit. apposit.*

102 *Sensus & intellectus can. sufficiat. 27. quæst. 2.*

103 *Sensus c. cùm apud. 23. & c. tua. 25. de sponsalib.*

104 *Quatenus matrimonia libera esse debeant.*

105 *Sententia c. cùm causa. 6. de raptoribus & similium*

106 *Matrimonium citra parentum auctoritatem contractum, & concubitu consummatum, non est dirimendum & num. 120. & seqq.*

107 *Quisque interpres suorum verborum.*

108 *Iura juribus, legesq; legibus concordanda.*

109 *Consiliorum quanta sit auctoritas*

110 *Concluditur, consensum parentum omni jure in liberorum nuptiis necessarium esse.*

111 *Ratihabitio in nuptiis liberorum l. cum non habet.*

112 *Declaratur l. si, ut proponis. 5. C. de nupt.*

113 *Explicatur l. doti promissio. 68 ff. de jur. dot.*

114 *Consideratur l. cùm quis. 10 C. de natural. liber.*

115 *Concubinatus jure permissus.*

116 *An mandasse dicatur, qui ratum habuit.*

117 *A legis expressâ formâ non recedendum.*

118 *Tutoris auctoritas post tempus interposita censetur inutilis.*

119 *Num nuptiæ, invitis parentibus initæ, rescindi debeant, si copula carnalis insecuta fuerit.*

120 *Factum contra jus civile, est irritum per jus civile.*

121 *Actus consummatus infirmatur in pœnam ejus, qui legis jussioni adversatur.*

122 *Utilitas publica privatorum commodis præferenda.*

123 *Patri persuadendum, ne acerbè patriam potestatem exerceat.*

124 *Sæpè quæ fieri non debent, si facta fuerint, non rescinduntur*

125 *Multa impediunt matrimonium contrahendum, quæ jam contractum non dissolvunt.*

126 *Parentes non debent suâ potestate abuti*

127 *Majora scandala sunt vitanda.*

128 *Explicatio loci, qui habetur Ex. 22. v. 17.*

129 *Sententia l. dissentientis. 5. C. de repud.*

130 *Copulâ carnali vitium omne purgatur.*

131 *Quatenus ea, quæ fiunt contra præceptum Dei, censeantur nulla.*

132 *Occasio delinquendi modis omnibus præcidenda.*

133 *Odia & pœnæ restringenda potiùs, quàm amplianda.*

134 *Nunquid parentes matrimonium, à liberis clam sub religione jurisjurandi contractum, re adhuc integrâ, disturbare possint.*

135 *Quod votum implendum.*

136 *Quæ sint voti conditiones.*

137 *Iuramentum contra bonos mores præstitum, & exemplo perniciosum, non est obligatorium.*

139 *Iuramenti tres comites: Veritas, Iudicium & Iustitia.*

140 *Liberi non debent eludere consensum parentum.*

141 *Argumentum ab absurdo validissimum.*

142 *Liberi inviti in conjugium, à quo non sine causa abhorrent, detrudi nequeunt.*

143 *Matrimonia coacta difficiles solent habere exitus: & intellectus l. si patre. 22. ff. de rit. nupt.*

144 *Si liberis honesta matrimonij contrahendi conditio offeratur, & pater injuriâ repugnet, officium magistratûs implorandum erit.*

145 *Pater consentire videtur, si nullam sufficientem dissentiendi causam habeat.*

146 *Auctore Prætore possidens, justè possidet.*

247 *An liberi ob id solum exheredari possint, quod injussu parentis nuptias contraxerint.*

148 *Consideratio l. 3. §. si emancipatus ff. de bonor. possess. contra tabul.*

149 *An & quatenus valeat exheredatio, Magistratûs arbitrio relinquitur.*

150 *Utrùm furiosi, item vel filia matrimonium sine patris furiosi interventu contrahi nequeant.*

151 *Furiosi nulla voluntas.*

152. Fi-

152 *Filius suum patri heredem procreat: filia non item.*
153 *Puellarum nuptiæ non protrahendæ.*
154 *Virgo nubilis merx periculosa.*
155 *Tutorum, qui vice dominorum sunt, auctoritas in sponsalibus pupillorum celebrandis adhibenda.*
156 *Curatorum officium in administratione negociorum consistit.*
157 *Statuta quorundam locorum etiam curatorum & propinquorum consensum exigunt.*
158 *Ad iustum matrimonium qualis conjunctio necessaria.*
159 *Proponitur elegans facti species.*
160 *Quatuor quæstiones, ex isthac facti specie resultantes.*
161 *Rationes dubitandi quæstionis primæ.*
162 *Nemo consensisse præsumitur, nisi hoc probetur.*
163 *Consensus est facti, quod non præsumitur.*
164 *Solennitas extrinseca clarè probanda.*
165 *Inter consentire & dissentire est quoddam medium.*
166 *Consensus ex verbis ambiguis colligi nequit.*
167 *Incertitudo omnem perimit probationem.*
168 *Ambiguum & incertum quid intelligatur.*
169 *In contrahendo matrimonio consensus clarus & certus desideratur.*
170 *Accessorium sequitur naturam sui principalis.*
171 *Consensus parentum, in nuptiis contrahendis postulatus, formalibus verbis videtur præstandus.*
172 *Quibus verbis tutor auctoritatem suam pupillo accommodare debeat.*
173 *Consensus patris nuptias præcedere debet: & n. 202*
174 *Consensus tutoris in ipso actu, cum pupillo inito, interponendus.*
175 *Objectioni occurritur*
176 *In stipulatione responsio ad interrogationem in continenti subsequi debet.*
177 *Rationes decidendi quæstionis primæ.*
178 *Consensus non tantum verbis, imò etiam facto & nutu declaratur.*
179 *Etiam absente parte alterâ.*
180 *Item ex actu quoque nullo & invalido.*
181 *Declaratio consensus testibus singularibus probari potest.*
182 *Qui actum prohibere potest, nec prohibet: consentire intelligitur.*
183 *Ex verbis illis (se non prohibiturum) consensus necessariò colligitur.*
184 *Expressum omne id censetur, quod ex verbis ipsis percipitur.*
185 *Interrogatus de aliquo negocio, quod suâ interest, an consentire velit? intelligitur consensisse, si taceat.*
186 *Ubi consensus alicujus tertii, propter ipsius præjudicium requiritur, tacens pro consentiente habetur.*
187 *Si pater filio, uxorem ducere volenti, non reclamet tacitè consentire videtur.*
188 *Pater non contradicendo, censetur comprobare votum, à liberis factum.*
189 *In omni sermone verba sic sunt accipienda, ne sint otiosa, sed aliquid operentur.*
190 *Ne syllaba quidem stare debet sine effectu.*
191 *Verba debent aliquid operari, licèt intellectus oriatur juri communi contrarius.*
192 *Uberior illorum verborum (se non prohibiturum) declaratio.*
193 *Ex actu præcedenti dijudicari potest, qualis fuerit actus subsequens.*
194 *Responsio interpretanda est, ut congruat interrogationi.*
195 *Sententia debet esse conformis libello.*
196 *Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis primæ.*
197 *Si statutum sit in civitate, quòd mulier sine consensu magistratûs bona immobilia alienare non possit, & immobilibus à muliere distractis, quæratur: num venditio illa à magistratu confirmata fuerit: hoc casu assertioni magistratûs statur.*
198 *Nemo in propriâ causa testis esse potest.*
199 *In claris nullus dubitationi relinquitur locus.*
200 *Verba intelliguntur prolata juxta conditionem proferentis.*
201 *Ambiguum dici non potest, quod indubiis argumentis ostensum est.*
202 *Auctoritas tutoris, quibus verbis in contractu pupilli interponi & exprimi debeat.*
203 *Auctoritas & consensus qualiter differant.*
204 *An & quatenus consensus patris nuptias præcedat.*
205 *Ratihabitio quid operetur.*
206 *Ius Canonicum in causis matrimonialibus ubique fere locorum observatur.*
207 *Statuta omnium penè populorum consensum, nullâ jussus mentione facta, simpliciter requirunt.*
208 *Quoties, cunque ad actum aliquem consensus ejus, cujus de præjudicio agitur, exigitur: toties non pro formâ requiri intelligitur.*
209 *Rationes dubitandi quæstionis secundæ.*
210 *Mulier an in causa criminali testis esse possit: & num. 216.*
211 *Parentes utriusque sexûs non possunt cogi ad testificandum contra liberos.*
212 *Reverentiæ & juri naturali per judicem derogari nequit.*
213 *Affines & consanguinei an & quatenus ad testificandum admittantur*
214 *Proxeneta super contractu, cui interfuit, in testem produci non potest: & n. 225.*
215 *In causis matrimonialibus testes omni exceptione majores requiruntur*
216 *Rationes decidendi quæstionis secundæ*
217 *Testes esse possunt omnes qui non prohibentur.*
218 *Quo casu mulier, etiam de jure canonico, testis esse queat: & n. 218.*
219 *Causa matrimonialis quatenus causæ criminali æquiparetur.*
220 *Quando veritas aliter haberi non potest, mulier de jure can. ad testificandum admittitur*
221 *Fœmina, tum in causis criminalibus tum matrimonialibus, idonea testis.*

1 IN hoc principio exponuntur ea, quæ sunt ad justas nuptias sive justum matrimonium necessaria. Et primùm quidem requiritur, ut contrahentes sint cives Romani, id est, homines liberi sub ditione Romanâ. *l. in orbe. 17. ff. de statu homin. Stuck part. 1. Exercitat. Iustin. decad. 2. assert. 5. lit. a. pag. 54.* Nam si alter contrahentium vel servus sit, vel peregrinus, nuptiæ justæ sive legitimæ ac solennes non erunt: nec ex eâ conjunctione, contuberniove nati, in potestate parentum sunt, sed quasi vulgò concepti habebuntur, ad eam potestatem quod attinet, *§. si adversus. 12. infrà h. tit. l. ex facto. 17. §. ex facto 5. ff. ad Senatuscons. Trebell. l. cum ancillis. 3. C. de incest. & inutil. nupt. Vulpian. tit. Institut. 5. Eguinarius Baro hic.* Verum hodie jure Canonum, cùm matrimonium juris divini sit inventum, nec non participet simul aliquid de seminibus juris naturalis: inter servos & ancillas, sive inter se, sive cum alterutra personâ liberâ, modò domino jus servitutis illibatum permaneat, æquè justum & verum matrimonium, atque inter homines planè liberos contrahitur, ut constat ex *c. 1. & tot. tit. de conjugio servor.* & notant hic, *post alios,* Conradus Mauserus, & latius Basilius Monnerus *in tr. de matrimon. part. 4. c. 4. itemq; novissimè Iohannes Kitzelius in Synops. matrimonial. cap. 3. theorem. 15. pag. 9. & seq. & cap. 4. theoremat. 6. lit. g. pag. 192.* 2

Porrò ei, quod hîc Justin. Imperator dicit, solos cives Romanos justas contrahere nuptias; adeoque matrimonium esse juris civilis, non obstat: quòd tam sacræ, quàm profanæ historiæ luculenter testentur: alias quoque gentes præter Romanos, justum ac legitimum contrahere matrimonium. *Etsi enim* & alii populi, secundùm suas leges & statuta, contrahunt legitima conjugia: in Imperio tamen Romano, quia non secundùm leges & præscriptum juris Romani ineuntur, pro justis non habentur. Neque verò inde inferre licet: illos propterea, qui ex conjugio exterorum sunt nati, in Imperio Romano pro spuriis haberi: cùm pro peregrinis habeantur. Præterea Imperator non simpliciter hoc loco affirmat nuptias à civibus Romanis contrahi: sed ait, *justas,* hoc est, solennes nuptias contrahere cives Romanos. Et hoc etiam olim sic receptum erat: ut non nisi civi Romano cum cive Romano connubium esset. Quod non tantùm, quo jus civitatis esset illustrius, sed etiam ne in deligenda uxore peccaretur, introductum fuit: cum longe consultius videretur, ex eadem civitate, aut eodem e populo, unde quisque oriundus esset, quemque uxorem ducere. Sic namque & Aristoteles quempiam ex illâ civitate, cujus est civis, rectius uxorem ducere existimat, *lib. 5. Politic. c. 7.* Hanc quæstionem enodatius persequitur Hunnius *libr. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 3. quæst. 6. pag. 136. & D. Besold. in discurs. connub. cap. 8. n. 2. pag. 35.* Similiter non obstat, quòd maris & fœminæ conjunctio dicatur descendere ex jure naturali, *instit. tit. supr. de jur. nat. gent. & civ. l. 1. §. jus naturale 3. ff. de justit. & jur.* Nam non quælibet conjunctio maris & fœminæ statim est matrimonium, sed ea demum, quæ certo modo, & secundum præcepta legum facta est. Neque vel hæc consequen-

sequentia talis: Hæc res descendit ex jure naturali: ergo est juris naturalis. Jus enim civile est, quod neque in totum a jure naturali, vel gentium recedit, nec per omnia ei servit. *l. jus civile. 6. in princ ff. de just. & jur. Rittershus. hic pag. 63.* Adde Timæum Fabrum *disput. 4 ad Institut. Imperial. th. 5.*

7 Secundò ad justas nuptias requiritur, justa ætas: ut scilicet masculi sint puberes, id est, quatuordecim, fœminæ verò viripotentes, seu nubiles, id est, duodecim annorum, *per hoc prin. Inst. & pr. tit. inst. quib. mod. tut. finitur. l. ult C. quando tut. vel curat. esse desinant. l. minorem. 4. ff. de rit. nupt. l. dotis premissio. 68. ff. de jure dot. l. quod pupilla. 30. ff. quando dies legator. ced. l. hæc conditio. 11. circa princ. ff. de condic. & demonstrat. l. quod vir. 65. ff. de donat. int. vir. & ux. c. puberes. 3. c. continebatur. 6. c. attestationes. 10. & c. seq. de despon. sat. impuber.*

8 Quare autem mulieres citius existimentur puberes, & nuptiis idoneæ, quam mares, causam ipsam natura sustinet, quæ mulieres citius admovet generationi, velut naturæ infirmioris ac debilioris: quemadmodum exilia poma citius maturescunt, robusta serius, *Macrob. lib. 7 Saturnal. c. & lib. in somnio Scipion. c. item Plutarch. in Problemat.* Unde & Theophrastus scribit, quæ infirmiora sunt, ea facilius perficiuntur, & quæ humida laxaque sunt, celerius excrescunt. citius quippe crescunt salices, quam quercus, *lib. 2. & 4 de caus. plantar c. 9. & 11 Forstner. hic disp. the*

9 Cui convenit, quod tradit Plinius *lib. 7 histor. nat. c. 4* & ante eum Aristoteles *lib. 7 de historia animalium c. 3* fœminas celerius gignere, quam mares, sicuti & celerius senescere. Ex quo Zeuxis, pictor suâ ætate nobilissimus, Agatharcho itidem pictori, de pingendi celeritate se jactanti, cum ipse diutiùs immoraretur operi, ita respondit: Diu pingo, quia pingo æternitati. Citò nata, citò pereunt: diu elaborata, ferunt ætatem. Quam in rem sententiam plura eleganter adducunt *Tiraquellus in tract. de legib. connubial. gl. 1 part. 6 leg. 6. n. 38. Albert. Gentil. lib. 5. disp. de nupt. c. 2. circa finem. Hilliger. in Donell. enucleat. libr. 13. c. 19. lit. B. Schrader. ad. tt. Instit. de nupt. part. 2. num. 102. Kitzel. Synops. matrim. c. 3. theorem. 2. lit. pag. 22. Salmuth. in Not. ad lib. 1. rerum memorabil. donis Pancirolli. tit. de nabitib. & vestiment. veter. pag. 302. item tit. 10. de horolog. p. 42. Michael ab Aguirre respons. 1 part. 2. num. 28. cum seqq. vol 1. consiliorum, D. Besold. fol. 57. & Arnisæus in Comment. politic. de*

10 *jur. connubior. c. 2. sect. 2. n. 22. & seqq.* Accursius item ex Baldo istius rei jocosam rationem reddens, inquit: quia mala herba cito crescit, *in l. qua ætate. 5 ff. qui testament. fac. poss. & in l. 2 super verb. octavum & decimum. C. de his, qui ven. ætat. impetr.* Quam rationem Schosserus in Epigrammatis, quem Otho Melander refert in joco seriis suis, joc. 1 8. venuste his versiculis expressit:

Ut lolium segetes crescendo vincit & aliâ
Emicat hortorum carduus inter opes:
Fœmina sic maribus citius concurgit in auras;
Fœmina non ullum ferre parata modum.
Nimirum prava crescunt velocius herba:
Fœmina quia inter connumeranda venit.

Eosdem quoque versiculos recenset Hilarius Drudo *in practica artis amandi, in fine pag. 42.* Porrò eodem modò Bodinus causam dans, cur fœminæ ubique mares numero vincant, ait: Sive id fiat propterea, quòd fœminæ a bellis, à peregrinationibus, ab omnibus periculis, quæ viros obire necesse est, seducuntur: sive quòd in naturæ universitate, rerum deteriorum major est affluentia, quam preciosarum, *de republic. libro 5 nu 557. prout eum refert hic Anton. Matth. in suis Not.* Sed impium hoc videtur, & in fœmineum sexum (sub quo etiam B. Virgo Deipara comprehenditur) contumeliosum pronunciatum. Quasi vero fœmina res esset deterior, & mas contra res preciosa. Imò est quodammodo in ipsum Creatorem blasphemum, *Genes. 1. v. 26. & seqq.* Etenim respectu quidem peccati, cujus Diabolus author est, pares sunt: intuitu verò creationis, ambo valde boni & preciosi existunt, *d. c. 1. Gen v. 31. & ad Timoth. 4. v. 4.* Eidem ... sententiæ *Dn. Besold & Wirbelius in Dissert. ac. de jure matr. singul. part. ... num. 4.* Plures istius rei rationes refert Henricus Kornmannus *in tract. de virginitate. cap. 4.*

Cæterum quod hic & alibi dicitur, masculos anno ætatis 14. & fœminas 12. matrimonium contrahere posse: ei non adversatur *Nov. 1 0. c. 2. v. novimus &c.* ubi decimus quintus annus in masculis exigi videtur. Nam textus ille, *ut ibidem & hoc etiam loco docet Accursius,* consuetudinem hominum frequentiorem ponit, tanquam id plerumq; homines observent. Imò textus iste cum præsenti loco satis congruit, & per decimum quintum annum, intelligit 15. annum inchoatum, & 14. completum, *ut bene tradidit Conrad. Oleman. ad libr. 1. disput. jur. Giphany disput. 3. num. 17. in fin.* Deinde ut non omne, quod licet, honestum est, *arg. l. semper in conjunctionibus. 42 in princ. ff. de rit. nupt.* ita nec quod possibilem, mox singulis usitatum aut utile: proindeque consultius videtur esse maturo futuro expectare, dum viribus, hoc est, par nominimatæ ... & prudentia accreverit. *Timæus Faber d. disput. 5. th. 6.*

Nec quoque obstat, quòd non solum Aristoteles graviter admoneat, mares esse conjungendos cum fœminis paulò ante trigesimum septimum annum: puellas verò circa ætatem 18 annorum nuptui esse tradendas: quòd utriusque sexus vires tum maximè corroborentur, *lib. 7. Polit. c. 16.* verum etiam alii Philosophi aliud masculis & fœminis nuptiarum tempus præscribant: *quorum diversas atq; dissentantes opiniones refert Melchior Iunius part. 2. quæstion. politicar. quæst. 28 Arnisæus d. c. 2 sect. 3. & 5. pagina 12. & Cyprani in tractat. de connubior. jur. part. 1. de spons. ... c. 9. §. numer. 9. & seqq.* Etenim Imperatores & Jureconsulti nostri in definienda ætate eorum, qui nuptum abire desiderant, longe sapientiores Philosophis extiterunt. Siquidem interesse admodum Reip-

Reipublicæ arbitrati sunt · eam statim liberis hominibus repleri: nec non adulteriis & stupris civitatem exonerandam esse, *l. 1. ff. solut. matrimon. l. cùm ratio. 7. § si plures. 3. ff. de bonis damnator.* Unde si quis major 14. annis cupiditates suas reprimere, aut concupiscentiam frenare nequeat: satiùs est, ut honestam uxorem ducat, quam vagas libidines sectetur, adeoque scelere nefario, mortalique peccato se polluat, *1. Cor. 7. vers. 2. & 9.* Quâ de re disputat latè & argutè Alberic. Gentil. *d. libr. 5. disput. de nupt. c. 2. & Ioan. à Reberteria lib. 2. disput. jur. propos. 6.* Eâdem de re videndus noviter differentem Dn. Collegam Besold. *in dis-ser-tat. Iuridicopolit. de subjectione. th. 39 & seq. item d. discurs. de nupt. cap. 8. numer. 4. pag 37. & seq.* ubi inter cætera scribit · legumlatores differentiam inter masculum & fœmellam ideo fecisse: quòd putaverint, ad complexum maritalem majus requiri robur in mare, quàm in fœmina: indeque constet, illum magis lassari, & citiùs fœminâ satiari, citiùsque etiam immodico Veneris usu incidere in morbos. Adde Paulum Zacchiam *lib. 4. quæstion. medico-legalium. tit. 1 quæst. 6. num. 25. & multis seqq.*

16 Quæri solet haud inconvenienter: utrùm in contrahentibus matrimonium masculis quatuordecim, in fœminis autem duodecim anni omnino exacti & completi requirantur: an verò sufficiat, annum postremum esse tantum cœptum, isque pro completo habeatur: Et annum ultimum cœptum, hoc loco non haberi pro completo, perspicue satis Imp. Justin. ipse ostendit. dum hic asserit · masculos puberes, ac fœminas viripotentes tantum nuptias contrahere posse.

17 Puberes siquidem masculi dicuntur, qui annum 14 [illegible] leverunt: & fœminæ viripotentes, quæ annum 12. excesserunt, *d. principio tit. infra, quibus mod. tutel. finit.* ubi in hæc verba [illegible] Justinianus *Et idee nostrâ sanctâ constitutione promulgatâ, pubertatem in masculis post decimumquartum annum completum illico initium accipere disposuimus: antiquitatis normam in fœminis bene positam, in suo ordine relinquentes, ut post duodecim annos completos viripotentis esse credantur.* Cum igitur demum post annum decimumquartum completum masculi puberes, & post annum duodecimum completum fœminæ viripotentes existant: palam est, non sufficere, ut annum decimumquartum masculi, & annum duodecimum fœminæ attigerint: sed requiri, ut etiam excesserint.

18 Huic sententiæ non obstant *l. ad rempublicam. 8 ff de muneribus. & honorib. & l. à qua ætate. 5 ff. qui testam. fac. poss.* in quibus ll. apertè traditur, annum cœptum pro completo haberi. Nam [illegible] istæ continent jus planè singulare, ceu in casibus contra [illegible] communis regulam & rationem introductum. Etenim *in d. l. 8. ff. de muner. & honorib.* [illegible] munerum publicorum, ipsiusque Reipubl. favore receptum est, ut annus postremus cœptus pro completo habeatur. Id quod [illegible] [illegible] haudquaquam dissimulat, quando [illegible] it · *Annus autem vicesimus quintus*

19 *cœptus pro pleno habitur. Hoc enim in honoribus favoris causa constitutum est; ut pro plenis inchoatos accipiamus.* Sic & *in d. l. à qua ætate. 5. ff. qui testam. fac. poss.* jus singulare, favorem testamentorum ac ultimarum voluntatum concernens, proponitur. Quod jus ad consequentiam & exemplum trahi aut porrigi non debet: cum ex jure speciali regulam generalem extrui, minimè conveniat. *l. quod verò contra 14. ff. de legib.* Quin potiùs jus certis in personis, rebus vel c[illegible] 19
lis, specialiter constitutum arguit, regulam [illegible] in contrarium. *l. in omnib. 68. ff. de reg. jur.* Et exceptio 21
confirmare solet regulam in casibus non exceptis, *arg. l. quæsitum. 12. §. denique, Neratius. 43. ubi Bartol. ff. de instruct. & instrum. leg. l. 1. ibiq; Lecirus n. 21 ff. de reg. jur.* Et quamvis regeri queat: non minorem esse favorem matrimonii, quam testamentorum aut munerum publicorum: tamen respondetur, non solum 22
hunc favorem matrimonii sufficere, ut jus idem singulare in matrimonio, quod in testamentis ac muneribus publicis, obt[illegible] sed insuper publicam requiri jus constituentis [illegible], *arg. §. sed & quod Pri[illegible] 6. [illegible] de jur. nat. gent. & civ.* quam hic in matrimonio deficere haud obscurè liquet. Nec argumentum ab identitate rationis procedit in exorbi- 23
tantibus, & contra jus commune receptis ac constitutis. Neque id, quod contra rationem juris receptum est, quantumvis eadem subsit ratio, ad consequentiam producendum est. *d. l. quod verò. 14. ff. de legib & l. quod contra. 141 ff de reg. jur. Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 5. quæst. 7 pag. 137. & seqq.*

Enimverò hic admonendi sumus: Jure Canonico ætatem istam legitimam malitia, quæ in coëundi 24
potentiâ, & discretione conjugalis consensus consistit: unde malitia etiam prudentia appellatur, supplere, sicque rectè ac propriè puberem dici, qui ad coëundum sive generandum potens est, etiamsi ad annos à lege pubertati præscriptos adhuc non pervenerit. *d. c puberes. 3. c. de illu. 9. & c. ult. de despons. impuber. ibiq; in suis summ. Goffredus & H[illegible] [illegible] ger. in Donell enucleat. lib. 13 [illegible] lit. 1 ad finem.* propterea, quòd usu compertum fuit, masculos ante annum 14. liberos genuisse; & fœminas ante 12. annum pep[illegible] isse. *Zach. ad d. libr 8 quæstion. medico-legalium. tit. 1. q. 4. num. 32 & seqq.* Cujus rei exempla aliquot referunt *Tiraquellus d. part. 6. de ll. connub. numer. 37. Coras libr. 6. Miscellan. [illegible] 23 num 4. Thadæus Piso de [illegible] part. 2. requisit. 3. numer 8. Carer libr. 1. de [illegible] al. & matrimon. c. 9. Kornman de tra. de virginit. cap. 6. Guthert de matrim. c. 3. numer. 4 & seqq Petr. Gregor. lib. 9. syntagm c. 6. num. 9. Covarruvias in Epit. libr. 4. Decretal part. 2. c. 5. num. 4. Menoch. de arbitrar judic. quæst. libr. 2. cent 1. cas. 57. numer 32. & seq. Borcholt. hic. & in tract. de gradib. c. quâ ætate matrimon contrahatur. pagin mihi 9 . cum seq.* Accedit, 25.
quòd Reipublicæ maximè intersit: conjugium eis etiam, qui ante legitimam ætatem non modò ad sobolem procreandam idoneus est: sed & libidinem [illegible] que appetitum suum coërcere haud potest, non impedire; sicque illam multis hominibus repleri. *d. l. 1. ff. solut.*

solut. matrim. d. l. cum ratio. 7 §. *si plures.* 3 *ff. de bon. damnator. & explicatum suprà numer.* 15. *& ad rubricam huius tit. numer.* 14. *cum seqq.*

26 Non obstat huic traditioni, quòd rariſſima ſint exempla illorum, in quibus malitia [illegible] ſuppleat, h. e. qui ante pubertem ætatem tanta [illegible] & [illegible] ra- tate & potentia coeundi præ[illegible], [illegible] ad conjugium deſideratur. A regulâ autem & legibus quæ de iis conſtitui ſolent, quæ fiunt ut plurimum, recedi non debeat ob caſum rariſſimè concurrentem. *l. jura conſtit.* 3. *& ſeqq. ff. de legib.* Iſtud, *in quam*, non obſtat. Quia regula illa, qua [illegible]tur, leges conſtitui debere de his, quæ fiunt ut plurimum, officium [illegible] perdit in iis, quæ in natura, etiamſi raro eveniant, accidere poſſunt. Hæc quippe [illegible] omnino conſiderat. Exemplo huius eſt in inſula, in mari nata. §. *insula* 22. *inſr. de rer. divi. l. adeo* 7. §. *insula. ff. de acquir. rer. domin.* & in muliere, quæ una vice [illegible], vel etiam plures, peperit liberos. *l. antiqui.* 3. *ff. ſi pars hereditat petatur. l. ſi pater.* [illegible] *ff. de solutionib. l. [illegible] in princ. ff. de reb. dubiis.* Hæc etenim licet [illegible] contingere ſoleant; quia tamen per rerum naturam accidere poſſunt: omnino a legum [illegible]toribus conſiderantur. Quare cum & per naturam fieri poſſit, ut ante decimum quartum annum maſculus, & fœmina ante duodecimum annum, ad ſobolis procreationem ſit habilis: nil prohibet, quò minus illud in conſiderationem veniat. Etſi præterea de his, quæ raro eveniunt, leges condi non ſoleant; ne ideircò temere à regulâ juris recedatur: ſi tamen talia fortaſſis accidant: poterit in illis juſtam ob cauſam, quam in propoſito ſubeſſe conſtat, per Magiſtratum diſpenſari. *Vide Iul. Pacium cent.* 1. [illegible] *q.* 1 [illegible] *& Ivarium* [illegible] *lib.* 1 *var. reſ. tr.* 3. *q.* 8. *p.* 1[illegible]0 *& ſeq.* Quæ verò paulò antè de fœtus pluralitate mentionem [illegible], ex Plinio *lib.* 7. *natural. hiſtor. c.* 11. hic addere placet, extare in monumentis etiam Medi[illegible] uno ab ortu duodecim puerperia egeſta [illegible]. Sed & hoc memoriæ traditum eſt, mulierem quandam in Germaniâ, conſignatis conſeruatiſque [illegible] in utero [illegible] & viginti infantium corp[illegible], abortum fecisse: aliam verò, ſeptuaginta: [illegible] in pelvim [illegible] [illegible]culorum auriculas [illegible] digiti magnitudine corpuſcula centum & quinqua[illegible] eorum que pluribus adfuiſſe dilatationis & contr[illegible] motum, & ſigna alia vitæ complura: oculis tamen imperfectio [illegible] manuum verò & pedum digitos fuiſſe velut capillares. Ita ex Alberto Magno refert Cœlius Rhodiginus *lib.* 4. *antiq. lect. c.* 23. & Philippus Camerarius *cent.* 2. *meditat. hiſtoric. c.* 66. Cæterum ut amplius increſcat admiratio forſan haud inconvenienter memoranda venit hiſtoria, notatu non uſque adeò indigna, de Margaretâ, perilluſtris Hermanni, Comitis Hennebergiæ uxore, Quarti Florentii Comitis Hollandiæ & Selandiæ filiâ. Hæc anno quadragesima [illegible] nata, ipſo die Paraſceves, [illegible] citet horam, Anno milleſimo ducenteſimo ſeptuageſimo ſexto, trecentos & ſexaginta quinque enixa eſt [illegible] quia Guidone ſuffraganeo Trajectenſi omnes in duabus ex ære pelvibus baptizati ſunt: quorum maſculi quotquot erant, Joannes, puellæ autem omnes, Eliſabethæ vocatæ ſunt. Qui ſimul omnes cum matre Comitiſſa; uno eodemque die fa[illegible] conceſſerunt: atque in Lausdunenſi Templo ſepulti jacent. Quod præter naturæ curſum, obſtupenda quadam ratione accidiſſe teſtantur, ob pauperculam quandam fœminam, quæ ex uno partu geminellos in ulnis geſtabat [illegible]. Quam tem ipſa adnotata Comitiſſa dicebat: id per [illegible] virum fieri non poſſe: illamque contumelioſe rejecit. Unde illa pauper cula animo perturbata ac perculſa, mox tantum prolium numerum ac multitudinem ex uno partu imprecabatur, quot vel totius anni dies numerantur. Hancque hiſtoriam ce[illegible] illuſtrem, refert Georgius Loyſius *in ſuo pervigilio Mercurij, ſive in libello, de peregrinat. obſ.* 18. *p.* 64. *& ſeq.* Zacchias *d. lib.* [illegible] *quæſtion. medico legal. tit.* 2. *quæſt.* 8. *num.* 7. *pag.* 195. itemque Henricus Salmuth *in not. ad libr.* 2. *rerum memorabilium Guidonis Pancirolli, tit.* 10. *de horologijs. p.* 521 *& ſeq.* Tametſi Comitiſſam iſtam Margaretam pueros duntaxat 36. vivos uno partu in lucem edidiſſe, exiſtimet Lucas Oſiander *in Epit. hiſtor. Eccleſ. cent.* 13. *lib.* 5. *cap.* 7 *pag.* 378. *ex hiſtor. Magd. cent.* 13. *c.* 13.

Licet porrò maſculi majores ſeptuagenariis, & fœminæ majores quinquagenariis fuerint: nihil tamen impedit, quo minus nuptias contrahere poſſint, ut aperte Juſtinian. Imp. ſancivit, *l. ſancimus.* 27. *C. hoc tit. l. ſi major.* 12. *C. de legitim. heredib. Bechſtadius in tract. de conditionib. ſpon, alium. part.* 1. *cap.* 11. *numer.* 11. *& ſeqq. pag.* 17[illegible]. Et exempla quoque ſummorum clariſſimorumque virorum id ipſum abundè comprobant: ut Abrahami, qui anno ætatis centeſimo & quadrageſimo Ceturam, elegantem puellam, duxit, atque ex eâ aliquot liberos ſuſcepit, *Gen. c.* 25. Maſſiniſſæ Numidiæ Regis, qui puerum quadrimum, nomine Methymnatum, nonagenarius reliquit, *Diod. lib.* 32. *Valer. Max. lib.* 4. *c.* 14. *Plin. lib.* [illegible] *natural. hiſtor. c.* 1[illegible]. Catonis Cenſorii, qui octuagenarium agens au[illegible] Sal[illegible] clientis ſui, adoleſcentulam duxit, & ex ea [illegible] Catonem [illegible] Uticenſis, procreavit, *Plutarch. in Catone. C. Iulius Solinus in poly hiſtore* 4. & Ciceronis, qui [illegible]agenarius Publiam virginem [illegible] ſibi copulavit, *Plutarchus in Cicerone. Eaq. de re videatur Ioan. Schenck. tom.* 2. *obſervat. medic. libr.* 4. *obſervat.* 24 *hucq., cum aliis laudans Franciſcus Torreblanca in Dæmonolegia. libr.* 2. *cap.* 1 *num.* 19. *pag.* 252. Sic Conſtantia, uxor Henrici Sexti V. Imperatoris, cum eſſet annorum quinquaginta quatuor, enixa eſt Fridericum II qui paulò poſt patri ſuccedens, Magnus & Rex & Imperator fuit, Anno Chriſti M. CC. ut ex Siculis & Neapolitanis hiſtoricis memorat Franciſcus Balduinus, *in Iuſtinianoſuo pag.* 419 cumque laudans [illegible] *in* §. *ſunt & a l.* 11. *inſr. hoc tit. n.* 7. *pag.* 22. Quanquam alii exiſtiment, præd[illegible] Conjugem fuiſſe [illegible] quinquagenariam, cum peperit Imperatorem

peratorem Fridericum, *Iohan. Nevizanus in Sylva nuptiali lib. 2. n 17. Iacob Menoch. de arbitrar. judic. lib. 2. cas. 89. n. 60. cent. 1. hosq; citans Henricus Salmuth in dictis not. ad libr. 2. rerum memorabil. Pancirolli, tit. 10. de horolog p. 452.* Circa quam sane ætatem non solùm reverendi admodum & præclarissimi Viri, D. Jacobi Andreæ, SS. Theologiæ Doctoris & Professoris, nec non Cancellarii apud Universitatem hanc Tubingensem dignissimi (piæ recordationis) conjux fidissima & lectissima, Anna Endtringerina, octodecim liberorum mater felicissima, Filium Isaacum genuit: sed & eorum Filia Maria, Uxor mea dilectissima amantissimaque (sanctæ memoriæ) tredecim pignorum beata genitrix, Filiolum Julium Harpprechtum (enthea benedictione in lucem edidit. Quem Illustrissimus & Celsissimus Princeps ac Dominus, Dn. Julius Fridericus, Dux Würtembergicus, &c. Dominus meus Clementissimus (à quo & ei generosum illud *Iuly* nomen fuit impositum) è sacro Baptismi fonte suscepit. Verùm enimverò non desunt; qui defectæ ætatis senibus neque uxores, præsertim juvenculas, ducendas; neque vetulis & annosis mulieribus nubendum esse, speciosis quibusdam rationibus contendunt, *de quibus videantur Gentil. d. lib. 5. disp. de nupt. c. 3. Cypræus d. tr. de sponsalib. c. 9. §. 8. Tiraquell. leg. connubial. 6. gl. 1. part. 6. nu. 7. cum multis seqq. Guazzus de civil. conversat lib. 3. Kirchner. de Republ. disput 11. coroll. 3. Arnisæus d. tract. de jure connubior. c. 2. sect. 4. Iunius præallegat. part. 2. quæst. politicar. quæst. 29. D. Besoldus lib. 1. politic. cap. 10. §. 3 numer. 28. pag. 363. item d. discursu de nupt. cap. 8. num 5. pag. 38. itemq; discurs. polit. 1. de tribus domestica societatis speciebus cap. 2. numer. 4. Burchardus Berlichius in tract. de jure novercar. part. 1. art. 3. sect. 2. num 22. & pag. 57. & Iohan. Olorinus part. 4. & hagraphia mundi quæst. 3.* Hucque spectant vulgares isti rhythmi, quos refert Kitzelius *Synops. mat cap. 2. theorem. 2. lit. I. pag. 24*

Ein harte Nuß / ein stumpffer Zahn /
Ein junges Weib / ein alter Mann /
Zusammen sich nicht reimen wol /
Ein jeder seins gleichn nemmen soll.

Quemadmodum & illi:

Ein alter Mann / ein junges Weib /
Die beed geben kein guten Zeig.

Et huc referri poterunt, quæ anotavimus eâ de re *in §. 1. infrà hoc titul num.* 8. Hucque respicit illud Diogenis: τῷ νέῳ μηδέπω, τῷ γέροντι μηδέποτε; hoc est, Iuveni nondum ducenda est uxor: seni nunquam. Quod tamen haud dubiè de uxore juvenculâ est intelligendum. Diogenem refert Justus Lipsius *cent. 1. epist. 31* Ut & istud Francisci Petrarchæ: Senectus est tam apta nuptiis, quàm bruma messibus. *libr. 8. de reb. famil. epist. 1 pag. 763.* Nec non illud Mellemanni *part 4. delitiar poetar. Germanor. illustr pag. 30.*

Cujcus homo vitet si non deterat amores:
Nympha soles modum Gordius esse seni.

Quàm [illegible] novissimè etiam hoc Epigramma Germanicum [illegible] Joan-Sebastinus Wielandus, P.L.C.

Wann Alts nimbt Jungs / ists zwar umb schwas mit seltzam /
Doch ist da Ehr / Frid / Lieb / so gschicht es in Gotts nam.

Denique de eâdem re placet recitare Divi Martini Lutheri judicium, qui *in Colloquys suis, in mensa habitis sub tit.* vom Ehestandt. *fol mihi 311.* ita inter cætera loquitur: Wenn ein alter Man ein junges Weib nimbt / das ist ein heßlicher Spectackel. Denn an einem Alten kan keine Hoffart noch Lust seyn / weil die Gelegenheit hinweg ist. Es ist ie nichts schönes noch starckes an jhm mehr. Darumb ist ein alter Mann und ein junges Weib wider die Natur. Gleich und gleich paret sich am besten zusammen / rc. Eademque de re suavis Poëta Lerbius ita canit, *in suis Studenticis apopht. 466.*

Æquales gestent æqualia pallia fratres:
Sic lis inter eos surgere nulla potest.
Si vis conjugium, & pacatam ducere vitam.
Æqualem jungas Sponse tibi Venerem.
Si facias secius: merces te pœnitet empta:
Vivis & in turbis perpetuoq; mari.

A quo haud abludit & illud tetrastichon Ovidii *Epist. heroidum 9.*

Quàm malè inæquales veniunt ad aratra juvenci:
Tam premitur magno conjuge nupta minor.
Non honor est, sed onus: species læsura ferentes:
Si qua voles aptè nubere: nube pari.

Rhythmi Germanici ita se habent:

Gleich wie man ubel pflügen kan /
Wenn man ungleich Pferdt spannet an:
Also ist auch / wenn ungleich par
Zusam gefügt wird vorm Altar.
Das ein ist reich / das ander arm /
Da geht es / daß es Gott erbarm.
Solch Heyrath ist fürwar kein Ehr /
Sondern ein Last und groß Beschwer.
Wiltu freyen: daß dichs nicht rew /
So folg meim Raht: deins gleichen frey.

Tertio, ad legitimum matrimonium desideratur 29
consensus. Is enim est velut basis ac causa efficiens matrimonii: cum nuptias non concubitus, sed solus consensus faciat: idque tam de jure Pontificio, quam Cæsareo, *l. 2 ff. de rit. nupt l. cum hic status. 32. §. si mulier. ff. de donat. inter virum & uxorem. l cui fuerit. 15 ff. de conditionibus & demonstrationibus. vulgatâ l. nuptias. 30 ff de reg. jur.* Novell. 22. c. 3. & Novell. 117. c 3. *ibi. cum etiam ex solo affectu. & c. 4. in fine. c. cùm locum. 14. c. cum apud 23. de sponsalib. cap. 1. 2. 3. & 4. caus. 27. quæst. 2. & explicationes ostensum ad §. 1. suprà de patr. potest. num 15. & seqq.* Nec hanc sententiam immutat hæc argumentatio: Matrimonium errore contractum valet: id quod patet *ex Genes. cap. 29. vers. 23. & seqq. ubi Iacobus matrimonium contraxit cum Liâ putans se contrahere cum Rachel, pro qua septem annis serviverat.* Qui autem errant, non consentiunt: cum 30
nihil

nihil consensui tam contrarium sit, quàm error, qui imperitiam detegit, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisdict. l. 2. ff. de judiciis. l. sed hoc ita. 20. ff. de aqua, & aquæ pluv. arcend.* Ergo matrimonium consensu non contrahitur. Hæc, *inquam*, argumentatio sententiam nostram non immutat. Quia matrimonium errore personæ contractum tum demum valet, si errorem cognitum & deprehensum consensus sequatur. Sic Jacobus consensit in Liam, postquam manè errorem personæ, & nefariam soceri sui Laban fraudem atque imposturam deprehendit. Quòd si consensus errorem præcedentem non sequatur: matrimonium errore initum minime subsistit. *per textum in can. unico. §. His ita respondetur &c. caus. 29. q. 1.* quia nuptias consensus facit, *d. l. nuptias 30. ff. de reg. jur. cum similibus præallegatis.*

31 Ex quibus primò perspicuum evadit: verba ad matrimonium contrahendum, etiam in valentibus loqui, præcise non requiri: dummodò quavis alia ratione constet, conjugalem intervenisse consensum, *arg. d. l. cui fuerit. 15. ff. de condit. & demonst. & d. l. nupt. 30. ff. de reg. jur. Paul. Paris. cons. 43. vol. 4. Alexand. cons. 54. vol. 5. Socin. cons. 47. vol. 2. Iason. cons. 178. vol. 2. Anton. Gama decis. 4. in 2. part n. 6. pluresq; alii quos citat, & communiter ita tenere asserit Hieron. de Cavallos in specul. aur. opinion. commun. contra commun. quæst. 406. num. 6.* Proinde & mutum & surdum matrimonium contrahere posse traditum est; si per certa quædam signa consensum suum exprimant, atque declarent, *l. mutus 73. in pr. ff. de jure dot. d. c. cùm apud. 23. & c. tuæ. 25. ibiq; Felin. & Panorm. ext. de spons. Alex. & Zas. ad l. 1. ff. de verb. oblig. eleganter Gentil. lib. 2. disp. de nupt. c. 7. & 8. Hackelman. disp. 14. posit. 5. Beust. de matrimon. part. 2. cap. 42. Arnisæus de jur. connubior. c. 3. sect. 1. nu. 5. Acacius Antonius de Ripoll variar. jur. resolut. cap. 8. num. 106. cum seq. fol. 225. Didac. de Medrano in tract. de consensu conn. ib. cap. 7. num. 9. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 4. theorem. 7. lit. a. pag. 113.* ubi dissentientes adducit Alexandrum *cons. 143.* & Cypræum *de jur. connubior. part. 1. c. 4. § 24. nu. 3. & 4.* qui verba præcise ad consensum matrimonialem exprimendum necessaria esse, statuunt. Adde Paulum Zacchiam *libr. 2. quæstionum medico-legal. tit. 1. quæst. 8. num. 23. & seqq.* Unde si cæcus esset simul, qui mutus & surdus a natura est, cùm desit modus, quo ipse possit percipere id, quod facit: certe talis non posset contrahere matrimonium; cum (*ut modò dictum*) non adsit motus, per quem percipere ipse possit, quid agat. Et sic pluribus fundamentis, per eum relatis, hoc tenet Sanchez *de matrimon. lib. 1. disput. 18. num. 12. & seqq.* hunc que laudans Ripoll *d. cap. 8. nu. 108. fol. 226.*

32 Deinde ex iis deducitur: matrimonium perinde ac sponsalia, non solum inter præsentes, sed etiam inter absentes, per procuratorem, nuncium, vel epistolam contrahi posse, *l. sufficit. 4. ff. de sponsalib. l. mulierem. 5. & l. seq. ff. de rit. nupt. c. fin. de procuratorib. in 6. ibiq; Dominic. de S. Geminiano, & Phil. Franc. Schrader. ad hunc tit. part. 1. num. 47. cum seq. & part. 2. num. 40.* Omnes enim contractus, qui consensu perficiuntur, inter absentes, per nuncium, procuratorem, aut epistolam absolvi queunt, *l. 1. in fin. ff. de contrah. empt. l. 2. §. 2. ff. de obligat. & act. l. quæ autem. 14. §. ult. ff. de censib. pecun. l. fin. C. si quis alteri vel sibi sub alterius nomine. &c.* Exigitur autem ad hoc, ut per nuncium vel procuratorem nuptiæ contrahi possint, mandatum speciale: nec generale sufficit, *l. generalis. 34. ff. de rit. nupt. d. c. fin. de procuratoribus. in 6. Gentil. d. libr. c. 14. & 15. Cypræus d. tractat. de sponsal. c. 9. §. 16. & seq.* 33

Quinimò nec speciale mandatum esse datum, satis est: nisi mandans in illo perseveraverit. Etenim si tempore, quo procurator contrahit, is, qui ei dederat mandatum, voluntatem suam mutârit, & illud (procuratore etiam, & eo, cum quo contrahit, ignorantibus) revocarit: nuptiæ contractæ nullius momenti erunt, *d. c. ultim. in fin. de procurat. in 6. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. in loco, de nupt. c. 2. Thomas Trevisianus in tractat. de sponsalib. privileg. 6. num. 24. Felin. in c. ex parte Decani. 33. num. 9. 10. & 18. ext. de rescript. Schrader. d. part. 1. num. 47. & 49.* Nec refert, utrum expressa mandati revocatio sit facta, an tacita. Hinc si is, qui mandatum dedit, ante ejus executionem cum aliâ matrimonium celebrârit, vel saltem secundum mandatum cum aliâ contrahendi dederit: satis ex hoc mandatum primum revocasse censetur, *arg. c. si duo. 6. de procuratorib. in 6. Covar. in prædict. Epit. de matrim. p. 2. c. 4. n. 11. Beust. de matrim. c. 43.* Quòd si tamen is, ad quem nuncius seu epistola missa est, propter revocationem mandati vel epistolæ, à mittente damnum perpessus fuerit, vel eo nomine sumptus fecerit, hi ei a revocante refundi debent, *arg. l. & eleganter. 7. § servus pacti nu. 8. & l. rei, quam. 33. ff. de dol. mal. l. si mandavero tibi. 22. §. fin. ff. mandat. Kitzel. d. Synops. matrimon. c. 4. theoremat. 7. lit. g. circa finem. pag. 115. ubi plures citat.* 34

Sane per epistolam contrahitur matrimonium: si absens absenti scribit, se matrimonium cum eo contrahere: & hujusmodi epistolam sic ad absentem scriptam, plenam matrimonii fidem facere, & probare contra scribentem, pluribus confirmat Corasius *lib. 3. Miscellan. jur. c. 4. nu. 4. & seq. quem sequitur Cypræus d. c. 9. §. 22. & 23.* Quin & epistolam simpliciter & absque protestatione recipiens, censetur approbare contenta ejus, etiam in sui præjudicium. *l. si filiusfamilias. 16. & ibi Bartol. & Baldus ff. ad SC. Macedon. Clementin. 1. de procuratorib. Schrader. ad hunc tit. d. part. 1. num. 51. Zasius consil. 2. 3. 4. & libr. 5. hisq; cum aliis referens Kitzelius d. Synops. matrimonial. cap. 4. theor. 7. lit. d. pag. 114.* Sed illud expeditum non est: an ex eo solo, quòd vir & mulier se invicem in epistolis blande conjuges nominant, matrimonium plenè & sufficienter probetur? Et hasce denominationes nequaquam plenam matrimonii probationem inducere, nisi alia adminicula & conjecturæ concurrant, Dd. communiter concludunt, *Curtius junior consil. 289. numer. 15. Menoch. consil. 190. num. 51. & idem lib. 3. præsumptionum, præsumpt. 1. numer. 87. & duobus seqq. Coras. d. libr. 3.* 35

Miscellan. c. 4. numer. 7. Arithmaeus in peritul. secund. disp. 4. pag. 76. Itaque si literis ad ancillam aliamve datis, eam sororem quispiam nominaverit: inde non efficitur, eam reverâ ipsius sororem esse, aut eam jus uxoris consequi posse, *arg. l. non epistolis. 13. C. de pro-*
36 *bationibus.* Nam titulotenus multa dicuntur, quae in rei veritate aliter sese habent. Quò commodè referetur illud Martialis *lib. 5. Epigrammat.*

Cum voco te dominum, noli tibi Cinna placere:
Saepè etiam servum sic resaluto meum.
Item *lib. ... Epigrammat.*
Cùm te non nossem, dominum regem q; vocabam:
Cum bene te novi, jam mihi Priscus eris.

37 Interim tamen nominatio uxoris vel mariti hoc operatur: ut testes alioqui inhabiles, his & aliis adminiculis concurrentibus, habiles fiant, *ut post Decium, Cravettam, & Angel. a se allegatos, tradit Cyprian d. tr. de sponsalib. c. 9. §. 24 nu 4*

38 Praeterea ex praemissis infertur: matrimonium metu, in constantem virum cadente, quis autem metus dicatur cadere in constantem virum, vel in constantem mulierem, arbitrio judicis relinquendum est: *ut ... in l. metus. ... in fin. ff. ex quib. caus. majores 25. an in integ. restit. & notat gl. communiter recepta in l. interpositas. 13. super verb. cruciatum. C. de transact. & gl. ff. in c. cum dilectus. 6. super verb. mortu. de iis, quae vi metúsve causa fiunt, nec non Arnisaeus in ... polit. de jur. connub. c. 3. sect. 9. num 18.* contractum, ipso jure esse nullum, *c. cum locum. 14. & c. seq. de sponsalibus. c. 2. de eo, qui duxit in matrimonium, & c. Bronchorst. cent. 3. ... assert. 5. Philip. Hoenon in quaest. illustrib. disput. 2. the. 7.* etiamsi juramentum intervenerit, *d. c. 2. & ibi gloss. eod. tit. & gl. in c. 2 de his, quae vi metusve causa fiunt. Egregiè Covarruv. praealleg. Epitom. de matrimon. part. 2. c. 3. §. 5. num. 2. & seqq. Beust. de matrimon. c. 44. Hieronymus de Cavalhos in d. specul. aur. commun. opinion contra communes. quaest. 6 ... 4. num. 6. cum seqq. & Gentil. l. 3. de nupt.*
39 *c. 9. & 10.* Cujus rei ratio manifesta est: quia matrimonium ad sui substantiam liberum ac spontaneum requirit consensum: *uti ex d. c. cùm locum. 14. de sponsalib.* superius in sponsaliorum tractatione ostendimus *numer. 38. & arguit l. Titia. 134. in fine princ. ff. de verb. oblig. & l. neq; ab initio. 14. C. de nupt.* Igitur juramentum quoque, quod induit & sortitur naturam actus, cui adjicitur, libertatem voluntatis & consensus exigit, *l. ultim. & ibi Dd Cod. de non num. pecunia. Kitzel d. Synops. matrimonial. cap. 4. theorem. 16 lit. d.*
40 *pag 138.* Id tamen, quod dictur, matrimonium gravi justoque metu contractum, ipso jure subsistere non posse: cum hac limitatione accipiendum est: nisi metus iste postmodum per actum aliquem subsequentem, puta per copulam carnalem voluntariam, vel cohabitationem spontaneam, aliumve actum liberum, consensum exprimentem, purgetur. Tunc enim matrimonium metu initum convalescit, *l. 2. C. de his, quae vi metúsve causa gesta sunt. c. ad id. ... ubi Panormitan. & Pr... posit. de sponsalibus. c. insuper. 4. qui matrimon. accusar. poss. Par... consil. 170. nu. 25. lib. 4. Covarruv. d. c. 3. §. 6 in princ. Schneidevvin. hic in 2. parte. numer. 23. Cyprian d. tractat. de sponsalib. c. 13. §. 23. Mozzius in tractat. de matrimon. titul. de substantialibus matrim. num. 10. Kitzel. d. c. 4. theor. 17. lit. d. & c. pag. 145. Ripell d. cap. 8. variar. jur. resolut. num. 98 cum seqq. Stuck Exercit. Iustin part. 1 decad. 2. assert. 3. lit. b. pag. 145.*

Denique ex antè dictis apertè liquet: furiosum 41 mentéque captum, cum consensu & intellectu careant, nuptias contrahere haud posse, *l. furor. 8 ff. de sp. n. aliis. l. oratione. 16. in fin ff de ritu nupt. c. dilectus. 24 de sponsalibus. Schrader ad hunc tit. part. 1. nu. 66.* Quin & inter tales personas, judicio rationis destitutas, commixtio carnalis, & per consequens etiam matrimonium in tantum est prohibitum, ut virgini furiosae, mente captae, inebriatae, vel dormienti, stuprum sine vi inferens, relegari, & insuper virgis caedi debeat, *argum. l. si quis aliquid 38. § qui nondum 3. ff de poen. Novell constit. Saxon. part. 4. constit. 26. ibiq; Moller. num. 1. & seqq. Berlichius practicar. conclusion. part. 4. conclusion. 37. hosq; referens Kitzelius d. Synops. matrimon. cap. 3. theoremat. 6. lit. a. pag. 32.* Veruntamen matrimonium rectè contractum furor superveniens non impedit, aut infirmat, *d. l. oratione. 16. ff de ritu nuptiar. d. l. furor, 8. ff de sponsalibus. l. parte 8. ff. de his, qui sui vel alieni juris sunt. leg. si cùm dotem 22 § si maritus. 7 ff. solut matrimon. Beza in tractat. de repud. & divort pagin. mihi. 257. Ant n. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin tit 9. prin ... illat. 14. Arnisaeus d Comment de jure connubior. c. 6. sect 9. Gentil. lib. 3. de nupt. 1. ... & lib. 6. c. 18.* Furor autem non praesumitur, *l. 2. ibiq; Gothofred. Cod. qui testament fac. poss. l. ne codicillos. 5. ubi gloss.* 42 *& Bartol. C. de codicill.* sed ex actibus & signis exterioribus probatur, *Alciat. de praesumpt. reg. 1. praesumpt. 38. Late & praeclare, post multos alios, à se relatos Mascard. de probationibus. volum. 2 conclus. 82 ... & ... 6. & Gentil lib. ... de nupt. c 12*

Quaeri hic non intempestivè potest, an matrimonium ab ebrio contractum, ratum sit & validum? Et 43 verius est, validum non esse: modò profunda fuerit, enormis, & immodica ebrietas, adeoque talis, quae mentis judicat exilium, consensumque excludat. Ebrius siquidem, qui usque ad alienationem mentis poculis obrutus est, nescit, quid loquatur, quidve faciat. nec absimilis est mente capto, & infanti, qui prorsus contrahere nequeunt, *l. 1. § furiosus. & § seq. ff de oblig. & act. can. venter. 5. distinct. 35. can. jane. ... & can. inebriaverunt. 9. caus. 15. quaest. 1. & jurib. paulò antè allegatis.* Ita docuerunt *Socin. consil. 47. vol. 3. Ripa in l. fin. C. de revocand. donationib quaest. 22. Covarruvias in su*prà citatà Epitom. de matrimon. part 2 c. 2. num. ult. Wesenbec in paratit. ff de rit nupt. num. 8. & d... ctum hactenus, &c. Hemmi... de con... ugio, pag. ... Beust. de sponsalibus c. 11. Kling. de causis matrimonial. pag. mihi... Hunnius in ... resolut ad Treutler... disp. 6. th 4. quaest. 16. pag 188. cum ... seq. Gentil. d. lib. 3 de nupt. c. 8. & novissimè Kitzel d. Synops. matrimonial cap. 3.*

cap.3. theorem.6. lit. g. h. i. & k. qui duo posteriores simul, qui de irato, prodigo, amante, & jocante statuendum, pulchrè explanant. *Atq; de illis & nos infr. in § non [illegible] num.1 [illegible] de injuriis num.14. & seqq.*

44 At quomodo constabit & probabitur, aliquem ita vino obrutum fuisse, ut planè mentis cæcitate laboraverit, nec intellexerit, quid egerit? Id sane non ociosè quæritur: quia sæpe inventi sunt, qui mulieri nimium credulæ fucum fecerunt, & postea dixerunt, se se bene potos & inicios fecisse, idque ex præscripto Ovid. qui *lib.1. de arte amandi*, istud tradidisse videtur, his versibus:

Ebrietas ut vera nocet, sic ficta juvabit:
Fac, titubet blæso subdola lingua sono.
Et quicquid dices, faciesve protervius æquo:
Credatur nimium causa fuisse merum.

Ergo, ut ad quæstionem propositam respondeatur; illud testibus, qui ei, qui compotavit, adfuerunt, commodè probabitur. Hi enim ex ipsius sermone, ineptis suis gestibus, & gesticulationibus, aliisque actibus facile colligere potuerunt: [illegible] rationis usum habuerit & sapuerit, an verò eo destitutus fuerit. Et si quidem simulasse ebrietatem dicatur, qui sobrius fuerit, & fidem mulieri de conjugio dederit: ad jusjurandum, tanquam ultimum remedium, decurri poterit, quo is se purgare tenebitur, qui, temulentum se fuisse, adeoque non intellexisse, quid ageret, cum matrimonium pronuntiaret, affirmat. Interim tamen ille ipse, qui [illegible] per [illegible] putatur, graviter monendus est: ut diligenter secum meditetur, num ebrius nuptias contraxerit, ne, si simulate agat, in conscientiam suam perfide peccet.

45 Quod si nihilominus juratus dixerit, se adeò vino ingurgitatum fuisse, ut nihil penitus eorum, quæ [illegible] essent, recordaretur: ejus juramento standum erit: cum animus per jusjurandum, veluti per spiritualem [illegible], demonstretur; *ut loquitur Bartol. in l. pro herede [illegible] in princ. ff. de acquir. vel omitt. heredit. huncque etiam Cyprianus in alleg. tract. de sponsalibus c.13. §. 62. num.2.*

46 Porrò, quod diximus, ad matrimonium contrahendum esse necessarium consensum: id non solum de ipsorum contrahentium, *l. sponsalia 11. & l. seq. ff. de sponsalib. l.2. & l. si patre. 22. ff. de ritu nupt. l. nuptias [illegible] ff. de reg. jur. late [illegible] d. lib.1. var. resolut. jur. civ. tra. 3. quæ. 9. & 1[illegible] pag. 142. cum seqq.* sed parentum etiam, quorum in potestate illi existunt, voluntate & auctoritate [illegible] est. *hic & l. Paulus 11 ff. de stat. homin. d.l. oratione. 16 §.1. l. nuptiæ 18. l. filiusfamil. 35. ff. de ritu nupt. [illegible] si, ut proponis [illegible] l. nec filium 12. l. in conjunctione 2[illegible] C. [illegible] tit. l. unic. §. [illegible] in fin. C. de raptu virgin. & l. dissentientis. 5. cum Auth. seq. C. de repudiis. Novel. 22. c.19. Ioan. Kitzel. in [illegible] matrimon. c.4. theorem.2. pag. 93.* Et tunc quod contrahentes [illegible] parentum [illegible] orum consensum adhibere debent [illegible] & [illegible] *[illegible] pronunciant [illegible]* Naturalis ratio [illegible] eò [illegible] quia [illegible] obligamur ad [illegible] *l. sed & si lege 25. [illegible] con[illegible] luse. 11. ff. de petit. heredit. Donell. lib.11. Comment. de jure civ. c.11. Wesenb. in Paratit. l. ff. de condict. indebit. num.6.* Atqui a parentibus accepimus beneficia & plurima & maxima [illegible] Deo sic benedicente vitam, educationem, institutionem, honores, facultates, & alia innumera. Ergo naturaliter iis ad [illegible] & gratitudinem sumus obstricti. At quomodo animum gratum declarabimus, si ne tantum honoris illis tribuamus, ut consensum eorum, in contrahendo matrimonio, requiramus. *Basil. Monner. in tr. de matrim. part.3. cap.1. & 2. Kubach cent.1. quæst. illustr. politico juridicar. decur. 1[illegible] quæst.3.*

Tum quia lex naturæ summa & prima est: ut, quod tibi fieri nolis, alteri ne facias, *Matth. c.7. v.12.* ubi videnda sunt, quæ *ex D. D. Iacobo Andreæ, Socero meo p. m.* annotavit D.D. Andreas Osiander, *in suis Notis.* Nullum autem est dubium, quin liberi ægrè sint laturi, si ii, quos ex se fortè procreaturi sunt, sine suo consensu matrimonium contrahant. Idem [illegible], quod sibi fieri & evenire non velint, [illegible], & [illegible] parentibus ne faciant, *arg. l.1. ff. quod quisq; juris in alt. statuerit, &c.* 47

Nam quo quisq; suos veneratur honore parentes.
Sic feret à natis præmia digna parens.

Tum quia naturæ æquum est, ut parentibus liberi reverenter pareant, atque ipsorum, a quibus tanto labore ad [illegible] usque ætatem educati sunt, consensu [illegible], *l.[illegible] ff. de just. & jur. l. parentes. 6. ff. de in jus voc. l. liberi. 28. Cod. de inoffic. testament. l.3. & 4. C. de patr. potest. Theophilus & Borcholt. hic, & Arumæus Exercitat. Iustin.2. the. 8. eleganter Cyprianus in tract. de spons. [illegible] c.6. §.1. numer.2. & seq.* 48

maxime cum parentes optimum & [illegible] pro liberis consilium capere præsumantur, *l. nec mea. 22. ff. ad l. Iul. de adulter. Heigius hic. numer. 12.* Et licèt ratio isthæc parvi momenti esse videatur: eò quod filius emancipatus, qui naturæ lege pietatem, obedientiam & [illegible] patri non minus debet, atque si in potestate esset, *d. l.2. ff. de just. & jur. d. l. parentes. [illegible] ff. de in jus voc. l. liberto. [illegible] & l. seq. ff. de obsequiis parentibus & patron. præst. and.* 49

etiam sine consensu patris uxorem ducere possit, *l. fin. in [illegible] 2. ff. de rit. nupt.* tamen dici potest, emancipatum voluntate patris, siquidem emancipatio non nisi volente patre, fieri solet, *l. non potest. 31. ff. de adoptionib. cum juribus similib. infr. allegandis numer.58.* semper contrahere nuptias censeri, ut ad *dict. l. 25.* Gothofredus non insulsè annotavit. Et idem etiam tradidit Roberus *disp. ad Inst. 2. sub th.4. lit. b.* itemq; D. Besold. *in discur. de nupt. c.9. pag. 40.* Cæterùm an & quatenus consensus patris requiratur ad nuptias filiæ emancipatæ, ubetiùs explicat Hunnius *d. lib.1. var. resol. jur. civ. tract.3. quæst. 15. pag. 165. & seqq.* 50

Sed & omnium ferè gentium, comprimis verò Græcorum & Romanorum, historiæ [illegible] indicant, absque parentum consensu & auctoritate nuptias inire liberis permissum nequaquam fuisse *ut [illegible] est apud Gellium lib. 2. Noct. Attic. cap. 7. Tertullian. lib. 2. ad uxorem. & Ambrosium Epist. 4[illegible].* 51

Hinc apud Euripidem *in Andromache* (*quem citat Ambrosius in can honorantur.32.quæst.2.*) puella Hermione ad Orestem, procum suum, verecundè ac præclarè sic loquitur:

> Νυμφευμάτων μὲν τῶν ἐμῶν πατὴρ ἐμὸς
> Μέριμναν ἕξει, κ' οὐκ ἐμὸν κρίνειν τάδε.

Hoc est: *Sponsaliorum meorum pater meus curam subibit: hoc enim dijudicare non est meum.* Hinc & Achilles apud Homerum *lib. 9. Iliados*, uxorem citra patris consensum ducere detrectat, dum inquit:

> Ἢν γάρ δή με σαῶσι θεοί, καὶ οἴκαδ' ἵκωμαι,
> Πηλεύς θήν μοι ἔπειτα γυναῖκα γαμέσσεται αὐτός.

Id est:

> *Si enim jam me servent Dij, & domum perveniam,*
> *Peleus (pater) mihi tunc uxorem desponsabit ipse.*

Hinc quoque Cyrus ille Xenophonteus *lib. 8. Cyroped.* Cyaxari filiam suam ei uxorem offerenti cum magnâ dote, multisque muneribus dixit: *βούλομαι σὺν τῇ τοῦ πατρὸς γνώμῃ καὶ τῇ τῆς μητρὸς ταῦτα συναινέσαι.* Id est: *volo de patris & matris sententiâ hisce assentiri.* Atque hinc etiam Megadorus apud Plautum *in Aulular. act. 1. Scen. 4.* ab Euclione filiam sibi in matrimonium dari flagitat. Quò pertinent illa Simonis apud Terentium *in Andria, act. 5. Scen. 3.* acriter filium suum Pamphilum objurgantis verba:

> ———— *Ingentem confidentiam:*
> *Num cogitat, quid dicat? num facti piget?*
> *Num ejus color pudoris signum usquam indicat?*
> *Adeon' impotenti esse animo: ut præter civium*
> *Morem, atque legem, & sui voluntatem patris,*
> *Tamen hanc habere studeat, cum summo probro?*

Eòdem spectat, quod Naumachius apud Stobæum, *sermone 72.* ait:

> ἔστω σοι πόσις οὗτος, ὃν ἂν κεδνοὶ τοκῆες,
> καὶ μὲν ἐπίφρονες, συμμακαρτάτε, εἰ δ' ἄλλως
> ἄνδρα μοιρήσαιο, φέρειν καὶ τοῦτ' ἀνάγκη.

Id est:

> *Hic tibi sit maritus, quemcunque parentes decreverint.*
> *Et si quidem fuerit prudens, felicissima es: sin aliter*
> *Virum sortita fueris, istum quoque ferre necesse est.*

Eam insuper ad rem appositè Valerius Catullus in Epithalamio cecinit:

> *At tu ne pugna tali cum conjuge virgo:*
> *Non æquum est pugnare, pater cui tradidit ipse,*
> *Ipse pater cum matre, quibus parere necesse est.*
> *Virginitas non tota tua est: ex parte parentum est:*
> *Tertia pars matri data, pars data tertia patri:*
> *Tertia sola tua est: noli pugnare duobus,*
> *Qui genero sua jura simul cum dote dederunt.*

Et sane potestatem parentum in liberos etiam lege naturæ in profanis gentibus confirmatam fuisse, elucet ex *Genes. c. 34. vers. 4.* ubi Sichem, filius Hemor, a patre sibi Dinam, Jacobi filiam, uxorem dari petit. Tametsi satiùs, & honestati ipsi convenientius fuisset, ante stuprum Dinæ illatum, explorasse patris consensum. *Vide Bachovium hic numer. 10. qui nuptias sine consensu patris contractas jure gentium haud nullas esse, contra Iustinianum & rationes modò expositas, audacter affirmat.*

Civilis verò ratio, cur placeat nuptias cum parentum consensu contrahi, est: tum patria potestas: tum jus sui heredis: hoc est, patria potestas primò facit, ut filiusfamilias sine patre nihil fermè possit, *ut evidenter apparet ex iis quæ dicta sunt supr. titul. proxime.* Hæcque ratio, ut pote generalior, filiam quoque obligat. Deinde regula juris est: non debere alicui invito agnasci suum heredem, *§. sed si quis. 7. infr. tit. prox. l. in bello. 12 §. medio tempore. 3 ubi Bartol. ff. de capt. & postlim. revers.* Agnasceretur autem patri invito suus heres, si filio uxorem ducere invito patre liceret. Quæ ratio specialior est, soli filiofamilias conveniens. Eaque inde etiam confirmatur: quod si nepos uxorem ducturus sit, filium quoque consentire oporteat? neptis verò si nubat, avi consensus & auctoritas sufficiat, *L. oratione. 16. §. 1. ff. de rit. nupt. fac l. cùm nepot. 6. & l. si quis nepotem. 10. ff. de adoptionib. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3 quæst. 16. pag. 168. & seq.* Cujus juris nulla alia afferri potest ratio; quam quod illo casu suus heres filio invito agnasceretur: hoc casu non item, *§. ult. supr. titul. proxim. l. pronunciatio. 195. § ult. ff. de verbor. significat. Kitzel. d. Synops. matrim. c. 4. theorem. 2. d. pag. 94.* 52 53 54

55 Præterea filius furiosi olim sibi nuptias conciliare sine patris interventu non poterat: filiæ autem nubere suo arbitratu licebat: idque ob hanc ipsam rationem, quod ille parenti furioso suum obtrusurus esset heredem: hæc aliam in familiam liberos ederet *l. si furiosi 25. C. h. t. & explicabitur inferius n. 150. & seqq.*

56 Adhæc argumentum ab adoptione & generatione civili, ad generationem naturalem deductum, est validum, *arg. l. filio. 23. ff. de liberis & posthum.* Atqui adoptio fieri nequit ab avo, nisi filius quoque consentiat: ne videlicet ei invito suus heres agnascatur, *l. cùm nepot. 6. ff. de adoptionib.* Eadem ergò ratio naturali in generatione constituenda est. 57

Denique moribus nostris matrimonium habetur pro emancipatione, *Stechard. in l. ubi adhuc. 29. numer. 16. C. de jure dot. Tiraquell. in legibus connubialib. in princ. numer. 3. & seqq. Wesenbec. in paratit. ff. de adoptionib. num. 6. Heigius in §. præterea. 6. n. 1. infr. quib. mod. jus patr. potest. solvitur. Cothman. disp. ad Inst. 4. coron 2. Eberhard Speckhan. cent. 1. q. 28. can. Ulric. Wolfii disput. juridice-polit. 3 th. 21. Berlich. conclusion. practicab. part. 2. conclus. 1. Hilliger. in Donello enucleat. lib. 2. cap. 26. lit. M. Vultejus in §. 2. supr. de patria potest. num. 3. Bartholom. Musculus de success. anomal. clas. 1. membr. 3. lit. B. num. 24. Huc quoque spectant, quæ notavimus ad d. §. præterea. 6. n. 7. infr. quib. mod. jus patr. potest solvitur.* Emancipatio autem patre invito fieri non potest, *præd. l. non potest. 31. ff. de adoptionib. l. si cui legatum. 92. ff. de condic. & demonstrat. l. ult. ff. si quis a parent. manumiss. fuer. l. penult in fin. ff. unde liberi. l. nec avus. 4. C. de emancipat. §. ult. ubi plerique Interpp. infr. quib.* 58

quib. mod. jus patr. potest. solvit. Cujac. ad Iulium Paul. lib. 4. sent. tit. 1. §. 13. Ascan. Clement. in tract. de patr. potest. c. ult. n. 91. Igitur nec matrimonium, invitis parentibus, contrahi à liberis poterit. Sed videatur Ernestus Cothman *in egregio suo Respons. 1. num. 88. cum multis seqq.* ubi copiosè demonstrat, jure civili omnino necessum esse, ut liberi in contrahendo matrimonio parentum, in quorum sunt potestate, consensum adhibeant. Videatur item D. Besold⁹ *lib. 1. Polic. c. 10 §. 5. n. 38 pag. 368 ubi & alios citat.* item *consil 44 n 4. & seqq vol. 2. pag 73.* ubi pluribus Doctorum auctoritatibus docet: quod secundum consuetudinem omnium prope Provinciarum orbis Christiani, Germaniæ, Hispaniæ, Lusitaniæ, Galliæ, Longebardiæ, &c. liberi emancipentur ipso facto, quando consensu parentum nubunt, vel uxores ducunt.

59 Huic ita stabilitæ sententiæ primùm non obstat *l. Titia. 134. ff. de verbor. obligat. l. nec filium 12. & l. neque ab in itio 14. C. hoc tit. cum similib.* in quibus scriptum est: matrimonia libera esse debere. At si parentum expectetur consensus; matrimonia libera non erunt, *l. velle. 4. ff. de reg. jur.* Nam ad hanc minorem respondetur: matrimonia etiam tunc esse libera, cum voluntate & consensu parentum contrahuntur. Hæc

60 siquidem lex matrimoniis adscripta, libertatem matrimonii non tollit: ut ex ipsa libertatis definitione videre licet; quæ ostendit: libertatem esse naturalem facultatem faciendi, quod cuique facere libet: nisi si quid vi, aut jure prohibeatur, *§. primo. J. de jure personarum* In qua definitione libertas certis cancellis circumscripta, & quasi inclusa est: & tamen propterea non desinit esse libertas. Etsi igitur voluntas patris ad nuptias liberorũ jure nostro exigitur: non tamen ex eo matrimoniorum libertas impeditur.

61 Nec ubi et, quod velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini, *d. l. 4 ff. de reg. jur.* Ea enim regula ad certas facti species, putà delicta jussu patris vel domini à filio servove commissa, accomodanda est: in quibus utique non videntur voluisse, propter imperium paternum vel dominicum, cui obtemperarunt: & ideo pro ratione delicti vel omnino non, vel certè mitiùs puniuntur: *ut illic Accursius Petr. Fab. aliiq; annotarunt: & facit l. ad eu. 157. ff. de regulis juris.* Ast in matrimonio contrahendo filius voluntati & jussui patris obtemperans, obligatur: cum ipse voluisse videatur, *l. si patre. 22. ff. de ritu nupt.*

62 Secundò non obest, quod filiusfamilias in publicis causis pro patrefamilias habeatur: &, quod ad jus publicum attinet, non sequatur jus potestatis, *l. filiusfam. 9. ff. de his. qui sui vel alien. jur. sunt. l. nam quod*

63 *1. ff. ad SC. Trebell.* Nuptiæ autem sint publici juris, *arg. l. 1. ff solut. matrim.* Ac proinde in nuptiis contrahendis patris consensus non desideretur. Enimvero vitiosa planè est isthæc argumentandi ratio: cum in eâ Æquivocationis fallacia contineatur. Nam si argumentum formę includatur Syllogisticæ; tum in Majore per causas publicas, & per jus publicum, civilia sive publica officia, utputà Magistratus, aut tutelæ, intelliguntur. In Minore verò jus publicum accipitur pro generali quadam æquitate & licentia qua omnib. nuptias contrahere permittitur. Cùm itaq; ad diversa, in utraq; præmissa, uterq; termin⁹ tendat: diversimodè etiam de utroq; erit judicandum, aut argumentũ quatuor terminis involutũ apparebit nullũ

Tertiò non adversatur, quod in spiritualib. patris assensus nequaquam requiratur, *c. fin. de judiciis. in 6. Ioan. Boscheus Neustrius in tract. de nupt. lib. 2. num. 17. Menoch. de recuper. possess. remed. 15. n. 320.* Matrimonium autem sit de spiritualib⁹, *c. debitum. 5. de bigam. non ordinand. c. fin. de secund. nupt.* Quandoquidem respondendum est: assumptum non esse κατὰ πάντός, & idcirco nihil certi inde concludendum. Quanquam enim matrimonium interdum rei spirituali comparatur: non tamen id tam spirituale quid est, quam civile, & contractib⁹ annumeratur, *ut patet ex hoc principio nostro, & illis, quæ attulimus ad §. 1 suprà tit. proximo. n. 52 cum seqq.* Deinde quatenus in spiritualib⁹ canones debeamus sequi, benè docet Basili⁹ Monner. *part. 3. de matrim. c. 4.* ut scilic. non pugnent cum honestate, utilitate publicâ, vel legibus divinis. Tunc enim Deo magis obediendum, quàm Pontificibus. *Actor. c. 5. v. 29.* Quin in spiritualibus (quibus matrimonium annumerari dicitur) sequendum jus divinum. *Monner. d. c. 4 num 5.* Atqui verò jus divinum requirit consensum paternum de necessitate *Deuter c. 5. v. 3. Ier. c. 29. v. 6. Ephes. c. 6. v. 1 & 2. & latiùs explicabitur infrà n. 86. cum seq.* Et si prorsus rem tam spiritualem Canonistæ judicârunt matrimonium esse, imò Sacramentum: cur obsecro miseris suis Clericis & Sacerdotibus re tam sacrâ, imò Sacramento interdixerunt, & etiamnum valde impiè interdicũt: cum tamen eos, qui se spirituales jactitant, nihil magis, quam spiritualia custodire, & quovis modo tueri conveniat? *Vide D. D. Haffenreffer. in locis Theolog. loc. 7. de Sacram pag. 576. & loc. 10. de conjug. pag. 773. edit. 3.* Ac certè quod isthæc Pontificia conjugii interdictio valde impia sit, ex omnibus illis Scripturæ, tam Veteris, quam Novi Testamenti, liquidò constat locis, in quibus Spiritus Sanctus conjugium Ministrorum Ecclesiæ specialiter approbavit Nam in libris Mosis nihil est decantatius, quàm quod sancti Patriarchæ (qui rum ministrorum Ecclesiæ vices agebant) conjugati fuerint, & liberos genuerint, *Genes. c. 4. v. 26. & c. 5. v. 3. 6. 9. 21. & 32. & c. 9. v. 1. & 2.* Hinc Pontifici summo, cæterisque Veteris Testam. Sacerdotibus DEUS ipse expressa lege præscripsit; cujusmodi sibi uxores in matrimonii fidem adsciscere debeant, *Levit. 21. v. 7 & 13. item Ezechiel. cap. 44 v. 22* Sed & in Novo Testamento legitur de Apostolo Petro, ipsum habuisse uxorem: cum socerum habuerit, *Matth. c. 8. v 14.* Cujus (ut & reliquorum Apostolorum) exemplum allegavit Paulus, asserens: se & Barnabam non minus habere potestatem circumducendi, & sumptibus quoque Ecclesiæ alendi legitimas uxores, atque illi, *1. Corinth. cap. 9 v. 5.* Quin

64 (right margin, beside "Tertiò non adversatur"); 65 (beside "idcirco nihil certi"); 66 (beside "plicabitur infrà n. 86"); 67 (beside "nistrorum Ecclesiæ"); 68 (beside "44 v. 22")

69 Quin idem Apostolus omnino vult, ut Episcopus sit irreprehensibilis, unius uxoris maritus, qui domui suæ benè præsit, & liberos habeat subditos cum omni honestate, *1 Tim. 3. v. 2. & ad Tit. c. 1. vers. 6.* Est enim honorabile conjugium in omnibus, *Hebr. c. 13. v. 4.* hoc est, inter cujusvis ordinis homines, *ut id ex D. Chemnitio explicat D. Andreas Osiand. ad d. c. 21. Levit. v. 13.* Unde irrefutabiliter infertur: dogma Pontificium de perpetuo cœlibatu Sacerdotum sive Ministrorum verbi, esse doctrinam Dæmoniorum, sicut Apostolus nominavit, *1. Timoth. 4. v. 1. 2. & 3.* Idque accuratius exposuit D. Sigvvartus *in disputationibus Theolog. disputat. 22. à thes. 48. usq. ad thes. 65.* Adde Theodorum Thummium *in Synops. præcipuor. articulor. fidei, &c. in loc. de cœlibatu Sacerdot. pag. 325 & seqq.*

70 Quartò nihil resistit, quod Sponsa & Ecclesia æquiparentur, *can. sicut alterius. 7. q. 1. c. 2. & c. ult. de translatione Episcopi.* Filius verò ad Ecclesiam accedere, sive cœlibem vitam profiteri, & in cœnobium secedere, sine patris permissu valeat, *l. Deo nobis. 56. §. 1. C. de Episcop. & Cler.* Alia namque ratio est professionis vitæ monasticæ: longè alia contrahendi matrimonii. Hoc casu invito patri suus agnascitur heres, illo casu non æquè. Quapropter licèt in quibusdam monasterii ingressus & matrimonium, ex sententia Canonistarum, conferantur: tamen in plerisque mis differre, vix quisquam inficiatur, et proinde à monasterii ingressu, ad matrimonium non semper firma procedat argumentatio: *sicuti copiosè tradit Everhard à Middelburgo in locis leg. elebus. loc. à matrimonio carnali, ad spirituale. numer. 9. & 10.*

72 Quod si argumentum hoc ad normam divinarum literarum examinetur: metus esse lusus in petitione principii. Etenim in sacrâ Scriptura non minus prohibitum est contra voluntatem parentum in cœnobia se abdere, & vitam monasticam profiteri, quam sine consensu eorundem matrimonium contrahere, vigore quarti præcepti, ut in eoque in casu. Imò illud qui faciunt, magis peccatum habent. Nam Pseudochristi sunt, qui conjugium à Deo institutum abdicantes, ad loca excurrunt deserta, & Monachorum ociosorum [illegible] ignavorum Monasteria que septa & claustra inhabitant, juxta illud Christi *Matth. 24. vers. 23.* Si quis vobis dixerit: Ecce, hic est Christus, aut illic: nolite credere. Et *vers. 26.* Si dixerint vobis: Ecce, in deserto est: nolite exire: Ecce, in penetralibus: nolite credere. *Vide Notas D. D. Andreæ Osiandri ad d. c. 24. Matth. v. 23. lit. D.*

73 Quinto nihil movet, quod definitio complecti & exprimere debeat vim & substantiam rei, de qua agitur, *juxta l. §. dolum ff. de dol. malo. & Aristotelem lib. 6 Topicor.* At definitio nuptiarum non meminerit paterni consensus, *§. 1. supra titul. prox. & l. 1. ff. de ritu nupt.* Etenim in nuptiarum definitione consensus necessarius legitimi nuptiarum intelligitur, adeoque paternum consensum includi ut supra *ad dict. § 1 numer. & seq.* demonstratum est. Neque verò necesse est, ut definitio omnia & singula palam & expressè [illegible] quæ sub definito, seu nomine, quod definitur, continentur, & alias facile subintelligi possunt: quemadmodum multis doceri explicarique posset exemplis. Verùm unum atque alterum hoc adduxisse loco sufficiat. Modestinus testamentum ita definit. Testamentum est voluntatis nostræ justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit. *l. 1. ff. qui test. fac. poss.* In hac definitione non fit expressa mentio heredis institutionis, cum tamen ea caput & fundamentum totius testamenti intelligatur, *§. ante heredis 34 infr. de legat.* Continetur autem heredis institutio sub istis verbis: *Justa sententia.* Sic idem JCtus usucapionem definiens, ait: Usucapio est adjectio dominii, per continuationem possessionis temporis lege definiti, *l. 3. ff. de usurp. & usuc.* In hac definitione neque tituli, neque bonæ fidei fit mentio: quæ tamen absque titulo & bona fide usucapio minimè procedat, *tot. titul. infr. de usucapionib. & longi temp. præscript. l. nullo. 24. C. de rei vind.* Cæterum tacitè in ea sub definitione comprehenduntur. Cum enim dicitur usucapionem esse adjectionem dominii, per continuationem possessionis: intelligimus hujusmodi possessionem, quæ ex justo titulo, bona que fide, originem traxit. Cujus rei & aliis è Disciplinis ac Facultatib[*] adduci possent exempla. In fine definitionem conjugii [illegible] Theologis hactenus maximè [illegible] quæ conjugium definit [illegible] unius & unius [illegible] conjunctio, &c. [illegible] consensum parentum [illegible] verbum aut literam [illegible] non [illegible] 74 75 76 77 78

[illegible] tamen [illegible] sub vocabulo *legitima* continentur, unde consensum patentem ad usitis nuptias imprimè necessarium rationibus non contemnendis extitit. *Quid de re videant ur Theologi, in [illegible] supra titul. proximo. num. [illegible] citati: quibus adjiciendus est D. Johannes Wigandus in tractat. de conjugio, tum aprime plures Theologorum, tum veterum, tum recentiorum definitiones matrimonij [illegible] referet.* Consequenter [illegible] argumentum objectum non concludit, nec contra sententiam nostram non concludit. Non enim dicimus, nec dicere volumus parentum consensum esse substantiam contrahendi matrimonii, sed necessarium requisitum contrahendi matrimonium, quod volunt in & assensum paternum de honestate, non necessitate vel præceptis esse, [illegible] apud [illegible]. Quantum verò à se invicem distent [illegible] sententia rei, & ejusdem requisitum, explicare nostri non est.

79 Adhæc & hoc respondemus potest, quod Justinianus *ind. § 1. ff. supr. tit. præcedente* & Modestinus *ind. l. 1. ff. de rit. nupt.* nuptias in genere definiunt, ut [illegible] eas filium, quas filiifamilias ineunt, [illegible] etiam illas, quas contrahunt patresfamilias, respexerit. Ex quo apparet: id, quod objicitur, consensum paternum non fieri debuisse definitione nuptiarum, tantum abesse, ut verum sit, ut contra simultio contra nos

sus istius facta fuisset, definitio esset angustior suo definito, atque vitio laboraret.

Sextò non repugnat *l. 1. §. ult. ff. de liberis exhibend.* ubi traditur; bene concordantia matrimonia, jure patriæ potestatis non debere turbari. *Nam* Ulpianus inibi apertè de contracto, non verò contrahendo, matrimonio loquitur, & significat; patrem, qui initio consensit matrimonio, postea sine gravi & justâ causâ, acerbè patriam potestatem exercendo, bene concordans matrimonium dissolvere non posse. Atque istum ad modum Ulpiani responsum esse exaudiendum, Impp. Diocletiani & Maximiani rescriptū evidenter arguit *in d. l. dissentientis. 5. C. de repudiis.* Reliqua argumenta, quibus Antoniꝰ Guibertus Costanus *lib. 1. quæst. jur. c. 12* probare conatur, parentum consensum in liberorum ineundis matrimoniis non esse necessarium, abundè diluit *Ioan. Borcholt. in tractat. de gradib. c. Quomodo contrahatur matrimon. pag. 45. cum multis seqq. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3 quæst. 13. pag. 159 cum seqq. Alberic. Gentil. lib. 4. disput. de nupt. c. 5. & Olemannus ad lib. 1. disput. jur. civil. Gifhany disput. 3. num. 18. & seqq.* Quamvis illa propter levitatem suam vix ullâ refutatione indigeant.

81 Sed utrùm de jure civili (jure siquidem divino in nuptiis liberorum non minùs matris consensum exigi, quàm patris extra controversiam esse videtur. *Exodi c. 20. v. 12. & Deuter. 5. v. 16. Ioan. Kitzelius in Synops. matrim. c. 4. theorem. 3. lit. e. pag. 100. Kubach. cent 2. quæst. illustr. politico juridicar. decur. 1. quæst. 4. Frideric. Balduin. lib. 4. c. 14 de casib. conscient. circa officia parent. ac liberor. cas 8. pag 1234 cum seq.* deque eo jure mox dicetur uberius *num. 86. & seqq.*) matris
82 quoque voluntas accedere debeat, quæritur? Et vivente patre nullum est dubium, quin auctoritas patris matri anteponatur: tum quia fragile, infirmum & inconstans est consilium muliebre: ut testatur Poëtarum Princeps, 4. *Æneid.*

——— *Varium & mutabile semper*
Fœmina ———————

Et Calphurnius.

Mobilior ventis est fœmina.

Item:

Non sic incerto mutantur flumine Syrtes,
Nec folia hyberno tam tremefacta noto:
Quàm citò fœmineâ non constat fœdus in irâ,
Sive ea causa gravis, sive ea causa levis.

83 Tum quia mater liberos in potestate non habet, *§. fœmina. 10. infr. titul prox. §. ceteri. 3. infr. de hered. qualit. & differ. l. illud. l. 4 §. 2. ff. de bonor. possess. contra tab.*

84 Verùm mortuo patre, consensum matris, in liberorum, comprimis verò filiarum minorum nuptiis necessariò requirendum esse, non absurdè quis dixerit, *l. 1. & l. in conjunctione. 20. C. hoc tit.* Nec admittenda est quorundam interpretatio, dicentium: saltem de honestate, sive consilio, non autem de necessitate, seu præcepto, matris postulari consensum, *Gloss. & DD. in l. vidua. 18. C. eod. Vult. hic. num. 18. Hotoman. Tom. I. in disp. de sponsal. c. 2. Hunnius d. tr. 3. q. 14 p. 163. &*
seq. Etenim verba modò inductarum legum, penitus 85
hunc sensum rejiciunt. Nam *in d. l.* Imp. Severus & Antoninus hunc in modum rescribunt: *Cum de nupt. puellæ quæritur, nec inter tutorem & matrem de eligendo futuro marito convenit, arbitrium præsidis provinciæ necessarium est.* Et *in d. l. 20. C. eodem.* Impp. Honorius & Theodos. ita præcipiunt: *Si patris auxilio destituta est puella: matris & propinquorum requiratur judicium.* Quæ profectò verba non sunt consulentis sive suadentis, sed potiùs jubentis & imperantis, *Vide Borcholt. d. tract. de gradib. pag. 52. & seqq. Schneidevvin. hic part. 2. numer. 38. Ioachim. à Beust. part. 2. de matrimon. cap. 47. versic. observandum &c. Wesenbec. in paratit. ff. de rit. nupt num. 3. D. Halbritter. in disput. de matrim. thes. 21. de anno 160?. Respondente Dn. Candidato Stadtmano, &c D. Besold. in discurs. jurid. ac polit. de nupt. c. 9. num 2. pag. 42 Donell. lib. 13. Comment. de jur. civ. c. 20. pagin. 206. & Basilius Monner. in tractat. poster de clandestin. conjug c. 11.* ubi pluribus rationibus evincit, tam matris, quàm patris consensum de jure civili esse necessarium. Cui quoque accessit Paul Cypræus *in tract. de sponsal. c. 6. §. 7. num. 2. & seq.* nec non Bechstadius *d. tract. de conditionib. sponsalium. part. 2 c. 1. num. 7. & seq. pag. 217.*

Porrò non solum jure naturali & civili; verum et- 86
iam Divino (quod, utpote lucerna pedum nostrorū, *Psal. 119. vers. 105.* hac in quæstione maximè attendi debet) parentum consensus in liberorum nuptiis præcise requiritur. Sic enim Jehova ipse apud Jeremiam Prophetam *c. 29. v. 6.* præcipit, cùm ait: *Date filiis vestris uxores, & filias vestras date viris.* Et sanctissimus ille cœlestium oraculorum annunciator Moses, *Deuter. c. 7. v. 3.* inquit. *Filiam tuam non dabis filio Chananæi, nec filiam illius accipies filio tuo, &c.* Nec 87
quicquam ad rem facit, quod objicitur, eo loci Deum duntaxat prohibuisse: ne parentes liberos cum Ethnicis matrimonio jungi permitterent: quippe qui Deo execrati essent: sed patriâ sua auctoritate illud impedirent. *Hoc* etenim concesso, adeò nihil interim patrio juri & potestati elocandi liberos largitione isthac adimitur: ut potiùs inde clarè perspiciatur, quod Sacra Scriptura tum hic, tum alibi disertè liberorum matrimonia contrahenda in quartum Decalogi præceptum (*Honora patrem & matrem, ut sis longævus super terram*) includat. Parentibus namque mandat, ut ipsi vel filiis uxores accipiant, *ut convenienter ex D. Chemnitio, D. Andreas Osiander ibidem notat.* Sic quoque Spiritus Dei per os prædicti sui fidelissimi Ministri pronunciat, *Exod. 22. v. 16. & 17.* Si seduxerit quis virginem, necdum desponsatam, dormieritque cum eâ: dotabit eam, & habebit eam uxorem. Si pater virginis dare noluerit, (*pater,* inquit, *dare noluerit*: quæ verba probe ponderanda sunt) reddet pecuniam, juxta modum dotis, quam virgines accipere consueverunt. Sic & *Iudic. 21. vers. 7.* jurasse leguntur Israelitæ, quod nolint Benjamitis *dare* filias suas in uxores. Similiter Paulus

Aposto-

Apostolus scribit, 1. *Corinth.* 7. *v.* 38. Qui matrimonio jungit virginem suam, bene facit. Quibus verbis liquidò subindicat, auctoritatem & jus contrahendi matrimonii non penes solos liberos, sed etiam penes parentes esse. Hinc Ismael, licet fuerit alioquin homo ferus & agrestis: nihilominus tamē adeò ferus non fuit, quin debitam reverentiam, pietatem & obedientiam matri exhiberet. De eo siquidem jam adulto sic legitur. Accepit illi mater sua uxorem de terra Ægypti, *Genes.* 21. *vers.* 21. Hinc Isaacus consensu patris sui Abrahami, *Gen cap.* 24. Jacobus consensu patris Isaaci, *Genes.* 28. Samson consensu utriusque parentis nuptias contraxit, *Iudic.* 14. Hinc itidem Angelus Raphael Tobiæ Juniori injungit: ut ducat in uxorem Saram, filiam Raguelis; & antequam ducat, parentes ejus rei gratia salutet. Ait enim: pete eam à patre ejus, & dabit tibi eam in uxorem, *Tobiæ.* 6. *vers.* 13.

88 Nec movet, quod Robertus Bellarminus Politianus, tanquam conductus a Canonistis Patronus, sententiam hanc nostram, immotis divini & humani Juris fundamentis suffultam, rancidis quibusdam ratiunculis subvertere conatur: & ad secundam propositionem suam (quam ipse his conceptis verbis formavit: *Ex sorum consensus, etiamsi solus sit, ad matrimonium firmum ac ratum efficiendum sufficit: nec potest à Parentibus, vel Magistratu ejusmodi matrimonium irritari. Bellarm. tom.* 3. *controvers. general.* 5. *lib.* 1. *de matrimony Sacramento, c.* 19. confirmandam allatis ex Scriptura divinâ exemplis utitur, vel potiùs abutitur. ut Esavi, *Genes. c.* 26. *vers.* 34. *& c.* 28. *v.* 9. 89 Jacobi *Genes. c.* 29. *&* 30. item Tobiæ, *cap.* 7. Nam respondemus primùm in genere: non exemplis, sed legibus standum & judicandum esse, *vulgatâ l. nemo.* 13. *C. de sentent. & interlocut. om. jud.* nec videndum, *ut nervosè Cyprianus habet,* quid aliqui ante nos fecerint. sed quid ille, qui ante omnes est, faciendum 90 mandavit: nec attendendum, quid factum sit, sed quid factum esse debuisset: aut quid etiamnum fiat, sed quam recte fiat, aut potius quid fieri deberet, *ar-* 91 *gum l. sed licet.* 12. *ff. de offic. Præsid.* Deinde in specie Esaui exemplum quod attinet. multa in triplici ejus matrimonio concurrunt ἄτοπα καὶ ἄνομα, quæ imprudenter & impudenter, impiè & illegitime illud ab ipso contractum & factum esse evincunt. 1. quod inconsultis, invitis & invitis parentibus (Isaaco & Rebecca) contraxit. 2. quod duas simul uxores duxit. 3. quod Hethæas, è populo divinitus maledicto oriundas, duxit. 4. quod tales duxit, quæ pios parentes maximopere offenderunt, & perturbarunt, *Genes. dict. cap.* 26. *vers.* 35. 5. quod ex κακοζηλίᾳ καὶ ποχεχθρίᾳ duabus prioribus Chananæis tertiam superinduxit, inconsulto etiam patre, ex bigamo factus τρίγαμος, καὶ πολύγαμος, *Genes. d. cap.* 28. *vers.* 9. Quod verò pater Isaac contractum illum Esaui, filii [illegible] ille [illegible] & triplicatum, ad ma[illegible] [illegible] cum amaritudine tolerare, [illegible] malui [illegible] non [illegible] de se-

quitur, quod versutus Jesuita in principali proposito intendit. *Ergo non potuit ejusmodi contractus à patre irritari:* sed potiùs è converso ita colligitur. Quod potuisset jure paterno irritari, & non tolerari, illud à viro sanctissimo, jure suo uti nolente, certis de causis toleratum, & non irritatum fuit.

Nec officit sententiæ nostræ adductum à Bellarmino dicto loco Jacobi Patriarchæ exemplum. Cum enim Jacobus jam ante voluntatem & consensum parentum suorum habuerit exploratissimū, quippe speciali accepto patris ea de re mandato, ut proficisceretur in Mesopotamiam, & acciperet inde sibi uxorem de filiabus Laban, avunculi sui, *Gen d. c.* 28. *v.* 1. *&* 2. non potuit non spem eam animo fovere certissimam, parentes suos absentes, qui primas in nuptias non modò consenserint, sed etiam ad eas celebrandas auctores & impulsores sibi extiterint, nec secundas, nec tertias, nec quartas dissensu suo esse repudiaturos: præsertim cum ad nutum & mandatum patris utramque primariam uxorem acceperit, nō de genere Chanaan, sed de domo Bathuelis & Labanis: & secundum jus consuetudinarium, aut morem politicum illius gentis & loci, gignendæ numerosæ prolis causâ duabus conjugibus primariis ductis, duas secundarias, sibi per uxores in thorum adductas, superinduxerint, *Gen.* 29. *&* 30. Quando enim mos erat, crimen non erat; & nunc propterea crimen est, quia [illegible] non est; *ut scribit admodum eleganter Aurelius Au[illegible] lib.* 22. *contr. Faust. Manich. c.* 47. *tom.* 6. Quin imò Patribus, imprimis ante latam legem, *Lev.* 18. [illegible] [illegible], inter quas versabantur, consuetudine & vitiis, quæ in mores abierant, non parum contagii. chæsit in causis matrimonialibus: quæ non imitationis gratia descripta sunt. Hic ergo locum habet illa regula, *Roman.* 5. 93 *v.* 13. ubi non est lex, ibi non est transgressio. Et Paulus *Act.* 3. *v.* 18 in concione Antiochiæ Pisidiæ habita, pulcherrimo verbo [illegible] indulgentiam, dispensationem seu tolerantiam Dei describit, [illegible] mores Judæorum; qui, in novo Tes[illegible] to præte[illegible] tim, non ad imitationem trahendi sunt, *ut e[illegible] scat Chemnitius in tert. part. locor. Theologicor. loco, de conjugio. cap.* 3. *pag.* 25.

Neq, obstiterit, quod Tobias, peregrè profectus, 94 inscio & inconsulto patre suo, Saram uxorem acceperit, idque felici successu. *Nam* Præterquam, quod exemplum illud singulare est, Tobiasque Deo rem omnem disponente & gubernante, Saræ connubium petiit; non obscuri quoque juris est, filium uxorem ducere posse, cujus conditionem patrem absentem non repudiaturum esse, verisimiliter conjicere queat, *l. si filius.* 12. *ff. de rit. nupt.* Jam verò Tobias, 95 cum per Angelum, ceu legatum Divinum, juberetur Saram ducere uxorem: non solum probabiliter existimare potuit, istam conditionem patrem absentem haud esse repudiaturum, cum Sara [illegible] neis esset, e quib. uxores secundùm mandatum Divinum accipiendæ erant: sed & omnino [illegible] habuit, & habere debuit, patrem suum, utpote virum pium,

D[illegible]

Deique amantem & timentem, voluntati Divinæ per Angelum explicatæ, nunquam reluctaturum. Neque movet quicquam, quod habetur *in Genes. c.2 v.24.* virum relinquere debere patrem & matrem suam, uxorique adhærere. *Hoc* namque non est de sponsa intelligendum: sed de uxore post matrimonium legitimè contractum, ut notavit *ex Chemnitio* D. And. Osiander *ad locum. cap. 29.* cumque referens D. Besold. *in discurs de nupt. c.9. num. 1. pag. 41.*

96 Et sane circa parentum voluntatem, justas nuptias minimè contrahi, ex pluribus aliis Sacræ Scripturæ evincitur locis, *Exod. c. 20. vers. 12. & c. 34. vers 16. Deuteron. c.5. vers.1... Num. c.30. vers 5 & 6. Proverb. c.1. vers. 8. c.6. vers. 20. Ecclesiast. cap. 3. v. 2. cum seqq. & cap. 7. vers. 27. & 29. ad Coloss. cap. 3. vers 20. ad Ephes. cap. 7. v. 1. 2 & 3.* In quibus & similibus locis graviter præcipitur & asseritur: liberos in omnibus debere obedire suis parentibus, eosque honorare, addita vitæ longævæ promissione. Qui honor utique in hunc etiam porrigendus est casum, quo liberi rem tam arduam, tantoque consilio indigentem aggredi, connubia videlicet inire, moliuntur: ne ipso parentum consensu & authoritate illam suscipiant & persequantur. *Quâ de re latissimè Ernest. Cothman. in preallег. respons 1 numer. 3.4.5. & plurimis subseqq. & & solidissimè D. Martin. Chemnitius in 2. parte Exam. Concil. Tridentin. sub finem. tit. de clandestinis matrimoniis. fol. mihi 269.* Et eadem de re videnda sunt, quæ tradidit feliciter Felix Bidembach. *in sue Promptuar. Connubial. in append. c.1. q.1.* & Bernhard. Græveus *lib. 2. conclus. pract. 95. consid. 1.*

97 Nunc de Jure Pontificio (quod in causis decidendis matrimonialibus, post Jus Divinum observatur, *c. fin. de secundis nuptiis. Wesenbec. in Paratit. ff. de rit. nupt. num. 4. Alberic. Gentil. lib. 1. de nupt. c. ult. in fin. Schard. consil. matrim. 4. num. 1. cum seqq. Basil. Monner. de matrim. part. 3. c. 4. bosq; laudans Iohannes Kitzelius in Synops. matrimonial. cap. 2 theorem. 1. sub lit. e. in fin pagin. 9. Adde Dn. Besoldum in dissertatione de libero utriusq; juris. cap. 7. in fine. promissâ parti secunda delibator. jur pag 41.* videamus. Id autem, quamvis modo in hanc, modò in illam declinasse sententiam, propter decretorum varietatem, videri possit: re tamen penitius inspecta idem, quod & priora tria hoc in casu jura statuerunt, voluisse deprehendetur: utcunque Glossatores & Doctores communiter dissentiant, & tradant, de Jure Canonico parentum consensum in nuptiis liberorum ex honestate tantum, non ex necessitate requiri, *Gloss. in can. sufficiat 2. caus. 27. quæst. 2. item gloss. in can. hoc sanctum. in verb. parentum. 32 quæst. 2. Abb. consil. 12. lib. 1. & cons. 65 in princip. libr. 2. Petr. de Anch. cons. 21. Parisius cons. 29. vol. 3. Nicol. Everhard. cons. 15. numer. 6. & cons. 96. numer. 9. & cons. 182. numer. 6. Menoch. cons. 69. num. 20. Curt. jun. cons. 136. num. 3. Alexand. in l. 1. ff. solut. matr. Emanuel à Costa in l. cùm tale. 72. §. si arbitrat. amplia. 9 n. 5 ff. de condit. & demonstr. Covarruv. in tract. de spons. part. 2. c. 3. §. 8. n. 1. Ioan. Baptist. à Villa in suis commun. opinionib. in verb. filius. n 112. Vivius lib. 1. opin. 124. Eman. Soarez. in th. receptar. sent. in verb. filiusfam. num. 203. Gail. lib. 2. observ. 93 n 3. & observat 95. n. 5 Schard. ad l. si pater 4. num 6. C de sponsalib. Hotoman. quæst. illust. 9 in fin. Schneid. in in. hic part. 2. n. 33. De iis ad l. nuptias 3 num. 8. ff. de reg. jur. Petr. Gregor. Tolos. in Syntag. jur. univers. lib 9. c 3. num. 7 Nicol Sudorius lib. 2. de pat. jur. civil. disput. de sponsal. &c Anton. Centius lib. 1. lection sub secret. jur. civ. c. 4. n. 7. & 8 Thadæus Piso in tract. de spons. part 2. c. qua requirantur ad justas nupt num. 3. Ascan. Clem. in tract. de patr. potest. c 6. effect. 6 numer. 5. & seq. Linglois decis. Iustin. 16 quæst. 1. num. 1. fol. 179.*

98 Neque magni faciendum est Rob. Bellarmini futile hac de re judicium: *Lex civilis* (scribit audaculus) *non multum refert, quid in hac parte statuerit. Nam ut scribit Lucius Papa III. cap. Clerici. de judiciis. Imperator ipse fatetur, non dedignari leges sacros Canones imitari & habemus hanc Imperatoris confessionem in Authentic. ut Clerici apud Episcopos. §. penult. Cum igitur sacri Canones, & nuper generale Concilium (puta Tridentinum) definierit matrimonium invitis parentibus contractum, modò non sit clandestinum (Hoc enim idem Concilium irritavit) ratum esse: non possunt leges contrarium definire, & si fortè definiverint, abrogatæ judicandæ sunt. Hæc ille tom. 3. controv. general. 5. libr. 1. de matrimon. Sacramento. c. 20.* Satis pro imperio, mi bellatule Bellarmine! in Imperatoris Romani leges, satis audacter, satis impudenter! Sed quàm turpiter se dedat, fallat & fallatur, dum nimis confidenter asserit, sacros Canones definisse, matrimonium invitis parentibus contractum, esse ratum: in sequentibus satis fiet manifestum.

Etenim consensum parentum omnino necessarium esse, apertissimè ostendit Evaristus Pontifex in can. 1. caus. 30 q 5. dum ita rescribit. *Aliter legitimum non fit conjugium, nisi ab his qui super ipsam fœminam dominationem habere videntur, & à quibus custoditur, uxor petatur. & à parentibus & propinquioribus sponsetur, & legibus dotetur, &c.* Quod decretum tanto firmius est, quantò antiquius, & temporibus Apostolorum vicinius. Edita enim hæc constitutio est circa Annum Domini centesimum, *teste Chemnit. 2. part. Examin. Decret. Concil. Trident. tit. de clandest. matrimon fol. mihi 269.* Huic planè conforme extat Leonis decretum *in can. non omnis. 12. caus. 32. quæst. 2* ubi circa ejus finem hæc leguntur verba: *Paternus consensus desideratur in nuptiis. nec sine eo legitimæ nuptiæ habentur.* Exinde sic concludo: Sine quocunque quid esse non potest, id ei est necessarium. *Aristot. lib. 5. Metaphysic. c. 5. Scaliger. Exercitat. 250. sect. 3.* Atqui justæ nuptiæ non possunt esse absq; parentum consensu. *d. c. non omnis. 12.* Ergo paternus consensus ad justas nuptias est necessarius. Cum eodem concordat *can. nostrates. 3. d. caus 30. quæst. 5.* ubi à Nicolao Papa rotundè decernitur: Matrimonia celebrari consensu eorum, qui hæc contrahunt, & horum, in quorum potestate sunt. Cui similiter cōsentit *can*

honorantur. 13. *d. cauf.* 32. *quæst.* 2. ubi D. Ambrosius consensum parentum in liberorū matrimoniis haud obscurè requirit. Neque sicco hic pede prætereundum est Pontificii etiam Scriptoris testimonium, Jesuitæ Bellarmino valde invisum, at sententiæ huic
100 roborandæ egregiè accommodatum. Nam Johannes Gropper⁹ (*quem citat Chemnitius d. part.* 2. *Exam. Concil. Trident sub fin. titul. de clandestin. matr. fol. mihi* 268. *& Bellarminus prædicto. c.* 20. *lib.* 1. *de matrim sacrament.*) in institutione Coloniensi gravissimè inquit: *Evaristi Canonem planè, antiquissimum, cuperemus in Ecclesiam Concilio generali revocari, ob clandestina illa matrimonia tollenda: quæ nunc passim non palàm, sed furtim inter pueros & puellas, citra parentum consensum, per lenones & lenas copulantur: vel inter stultes & temulentos, solâ causa libidinis, non Dei respectu, sed Diaboli instinctu conjunguntur: idq; sæpenumero præter destinatum consensum.* Hæc & ejusmodi plura cordatus ille Pontificius suis cæteroquin commilitonibus Pontificiis quasi in faciem & os regerit, iis præsertim, qui apertissime docent: matrimonium, sive clandestinum, sive insciis parentibus contractū, non esse solum matrimonium verum, sed & verum Sacramentum. Cæterum has contra nugas, etiam recentiores possunt produci Canones, qui illam veterum Canonum de consensu parentum sententiam evidenter confirmant, *ut constat ex c.* 1. *desponsat. impub. & c. videtur.* 3. *qui matrim. accusar. poss. & similibus.*

101 His nihil negocii facessit *c. super eo.* 5. *de conditionib. apposit.* ex quo Adversarii ita argumentantur: Si filiusfamilias fidem matrimonii det sub hac conditione, *si pater consentiat*: non potest, dissentiente patre, cogi ad contrahendum illud matrimonium. Ergo si absque illâ conditione purè conjugalia fœdera contrahat: compelli potest ad consummandum matrimonium promissum, etiam dissentiente patre. Nihil, *inquam*, negocii illud cap. facessit. Cum enim ex locis modò adductis manifestum sit: quod etiam jure Canonico parentum consensus in liberorum nuptiis necessariò exigatur, nec aliter legitimum sit matrimonium, sed planè nullum, si patris assensus non adhibeatur: argumentum illud à contrario sensu meritò hic cessabit. Quod enim reperitur expressè dispositum, id argumento à contrario sensu proferri haud potest, *ut notat Beloguet. num.* 84. *& 110. ceteri Dd. in l. ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. Menoch. cons.* 177. *n.* 47. *& seq lib.* 3. *Everhard. à Midelburg in locis argumentorum legalib. in loc. à contrario sensu. n.* 4 *& seqq. n.* 14. *citans D. Collega Bocer. hic num.* 2 ... *f.* 86. *& class. disp* 9. *th.* 8. *ed.* 2. *ubi tripliciter ad objectum cap. respondet.*

102 Similiter nihil obstat *can. sufficiat.* 2 *caus.* 27. *quæstion.* 2. ubi dicitur, sufficere secundùm leges solum consensum eorum, de quorum conjunctionibus agitur. *Nam* ibi non quæstio est, an solus liberorum consensus, parentibus neglectis, possit matrimonium facere: sed de eo quæritur, an absque contrahentium consensu, ut maximè concubitus & cætera accedant, matrimonium contrahatur? Et hujus respectu Nicolaus Pontifex ait: solum contrahentium consensum sufficere, nec copulam carnalem necessariam esse, aut matrimonium constituere: id quod juris civilis dispositioni prorsùs consentaneum est, *l. nuptias.* 30. *ff. de reg. jur.* Ac ideò licèt nullam parentum mentionem disertè faciat: tamen ea propter paternum consensum minimè excludit: præsertim cùm verba illa (*secundum leges*) prudenter annectat, sicque consensum paternum tacitè includat. Quin etiam ipsum Nicolaum perspicuè consensum parentum desiderare, patescit *ex antè citato can. nostrates.* 3. *caus.* 30. *quæst.* 5. Sed & iste textus non incommodè accipi & intelligi poterit de illis, quorum parentes non ampliùs sunt superstites. Nulla quippe ibi fit mentio parentum. *D. Bocer. loc. præallegato.*

Sic non refragatur *c. cùm apud.* 23. *& c. tua fraternitati.* 25. *de sponsalibus.* Etenim quod etiam ibi affirmatur: sufficere ad matrimonium solum consensum illorum, de quorum conjunctionibus agitur: de legitimo consensu intelligi debet: sicuti expressè *in d. c. tua.* illa vocula, *legitimum*, adjicitur. Jam verò legitimus non est consensus, nisi paternus interveniat, *d. can.* 1. *caus.* 30. *q.* 5. *& d. can. non omnis.* 12. *caus.* 32. *q.* 2. *& juribus concordantibus.* 103

Præterea non obest *c. virum* 12. *in fine. de regularib. c. requisivit* 17. *& cap. gemma.* 29. *de sponsalibus.* ex quibus relucet, quod etiam jure canonico matrimonia libera esse debeant. *Nam* id non de excludendo parentum consensu, sed vitando metu, coactione & extorsione pœnæ exaudiri debet, sicuti allegata loca apertè arguunt. Hucque referenda sunt, quæ annotavimus suprà *num.* 59. *& seq.* 104

Pariter non obsistit *c. cùm causa.* 6. *de raptoribus c. veniens.* 13. *de sponsalib. & c. per tuas.* 6. *de conditionib. apposit. cum similibus.* In iis enim omnibus non negatur: parentum consensum in contrahendo matri- 105
monio esse necessarium: sed hoc tantum indicatur; 106
matrimonium citrà parentum auctoritatem & consensum contractum non esse dirimendum; si concubitu fuerit consummatum: quod cum jure civili omnino congruit, *Paul. lib.* 2. *sentent. tit.* 19. *l. in bello.* 12. *§. medio.* 3 *ff. de capt. & postlim. revers. fac. l.* 1. *§. ult. ff. de liber. exhibend.* Siquidem multa impediunt matrimonium contrahendum, quæ jam contractum & perfectum, propter utilitatem publicam, non dissolvunt, *c. quemadmodum.* 25. *in fine princ. de jurejur. l. patre* 8. *junctâ gloss. in verb. retinere. ff. de his, qui sui vel alieni juris sunt.* Sed videatur D. Bocer. *hic num.* 19. *cum seq. & d. class.* 1. *disputat.* 9. *th.* 8. *pag.* 51. *edit.* 2. ubi alias quoque solutiones adducit. *Et hâc de re infrà latiùs num.* 122. *& seqq.*

Hoc ampliùs non adversatur: quod quilibet sit Interpres suorum verborum, *argum. l. & ideo* 11. *ff. de legibus. l. si quis intentione.* 66. *& ibi Doctores ff. de judic. l. ex facto.* 43. *in princip. vers. beneficia quidem, &c. ff. de vulg. & pupill. substant. & l. in præteritu.* 9. *ff. de præ-* 107

de prætor. stipulationibus. Pontificii autem Doctores, & recenter Concilii Tridentini Patres ipsi prædicta juris Canonici decreta seu constitutiones ita interpretentur: quòd parentum consensus de honestate duntaxat, non de necessitate adhibeatur; & clandestina matrimonia a filiisfamilias contracta sine patentum consensu, vera sint ac rata. *De quo videatur Sleidanus libr. 20. hunc q; allegans Ant. Matthæus hic in vers. dum tamen si filiusfamilias, &c. Item novissimè Iohannes Gutierrez libr. 2 practic. quæst. civ. quæst. 4. & Bellarminus d. libr. 1. de matrimonij Sacrament. c. 19. post princip.* ubi ita scribit: *Catholici Doctores adeò non dubitant, ea matrimonia firma ac rata esse, ut neq; unquam inter impedimenta matrimonij numeraverint defectum consensus paterni, & nuper Concilium Tridentinum session. 24. in decreto de Matrimoniis clandestinis, in hac verb. statuerit: Sancta Synodus Anathemate damnat eos qui falsò affirmant matrimonia à filiisfamilias sine consensu parentum contracta, irrita esse, & parentes ea rata vel irrita facere posse.* Hoc, inquam, non adversatur. Nam belle quidem, & recte dicitur: quemlibet esse suorum verborum Interpretem. At verò ipsi Pontifices, videlicet Leo, Evaristus ac Nicolaus *suprà numer. 99. relati*, isthanc interpretationem planè respuunt, & potius paternum consensum in contrahendis liberorum nuptiis omnino necessarium esse, disertè statuunt. Ergo non curandum, quid Glossographi & Doctores eis contra suam ipsorum men-

108 tem & sententiam falsò affingant. Adhæc pro vulgarâ regula est traditum: omnem interpretationem ita faciendam, ut jura juribus, legesque legibus concordentur: non autem earundem contrarietas atque correctio inducatur, *c. cum dilectus. 8. ibiq. g. off. super verb. juris communis. de consuetudine. l. unic. C. de inofficiosis dotibus. Hartman. Pistoris libr. 1 quæst. 38 numer 20.*

109 Sed & Concilii Tridentini, ut & omnium aliorum Conciliorum, non tanta est auctoritas, ut, si quid contra jus divinum, sive verbum Dei probaverint aut definiverint, fides iis habenda sit. Sicut enim tota Ecclesia, ita quoque Concilia simpliciter ad Dei verbum sive Sacram Scripturam, per quam Spiritus sanctus nobis loquitur, alligata sunt, *Actor. 15. v. 15. & 28. Esaia. 8. v. 2. ubi sunt videnda, quæ ex D. Chemnitio, & D. Iacobo Andrea socero meo, piæ recordationis, fideliter annotavit D. D. Andreas Osiander.* Eadem de re pie quoque monet D. D. Hafenreffer. *in locis Theologic. loc. 6. de Ecclesia libr. 3. stat. 3. testau at pag. mihi. 50. edit. 3.* Et copiose Theophilus Bacofius. *in libro de Politiâ civitatis Dei & Hierarchia à Romanâ cap. 2. num. 4.*

110 Itaque tum ex rationibus suprà adductis, tum vetere [illegible] quæstione harmonia & consensione summa, concludendum est: consensum paternum in copulandis liberorum nuptiis tam de necessitate, quam honestate requiri. Unde hanc sententiam, utpote omni juri & æquitati admodum consonam, non modò multi insignes Patres & Theologi probarunt: *Tertullianus, Ambrosius, Chrysostomus, Basilius, Augustinus, Lutherus in libello suo de conjugio. Melanthon. in loc. commun tit. de conjug. Heerbrand. in compend. Theolog. loc. de conjugio. Chemnit. loco antè citato. Andreas Osiander in Enchiridio, Papa non Papa. loc. 21. de matrimonio. pag. 181. Petrus Martyr. in loc. communib. loc. 10. Beza in tract. de repud. Henricus Bullinger. libr. de conjugio, Cythræus in enarratione c. 18. Levitici. Hemmingius in libello de conjug. c. de causis repudii. versic. si consensus non fuit justus, &c.* sed in eandem etiam plerique neoterici Jureconsulti, & judicando, & respondendo concesserunt; *Cerasius libr. 1. Miscellan. jur. c. 17. numer. 6 & seqq. Oldendorp. class. 4. act. 26. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. c. 2. Baro, Balduinus, Heigius, Vultejus, Wolfius, Mansfeldus, & Borckelt in hoc pr. & idem Borcholt. in prædicto tractat. de gradib. pag. 40. cum multis subseqq. Adrianus Pulvaeus in tractat. de nuptiis, sine parent. consensu non contrahend. lib. 1. nu. 43. Ioachim. à Beust. tractat. de matrimon. c. 45* Dn. *Enenckel. in tractat. de privileg. parent. & liberor. privileg. 6. cap. 6. & 7. pag. 378. cum multis seqq. Cennan. libr. 8. Commentar. c. 4. circa fin. Gabriel. Palaot. in tractat. de nothis spuriisq; filiis. c. 8 Cyprianus in tractat. de sponsalibus c. 6. §. 6. Ludovicus Bebio hic in quæst. Valetnè hodie matrimonium sine consensu parent. contract. pag. 73. & seq. Nicol. Reusner. libr. 5. consil. num. 8. & seqq. Matthias Castritius in addit. ad Masuerii practicam. tit. de dot. & matrim. versic. in eodem numero, &c. basil. Monner. in tractat. de matrim. part. 3. c. 1. 2. & seq. Ernest. Cothman. d. Respons. 1. num. 151. & seqq. item num. 461 & seqq. Broncherst. cent. 3. [illegible] assert. 1. Donell. lib. 13. Commentar. c. 20. ibiq. Hilliger. in suis not. ad lit. Q. Dn. Collega Magirus disput. de jure connubior. de Anno 1600 thes. 4. D. Bocerus hic numer. 18 cum seqq. & d. class. 1 disputat. 9. thes. 6. D. Besold. disp. de nupt. de Anno 1612. thes. 48. & d. ci curs. de nupt. c. 9. numer. 1. pag. 41 item volum. 4. consil. 143 num. 16. nec non volum 5. consil. 256 num. 5. cum seqq. fol. 332. & seqq. Arnisæus in tract. polit. de jur. connubior. capit. 3. sect. 10. Forster. hic thes. 18. 19. & 20. Arumæus Exercit. Iustin. 2. thes. 9. Rittershus. lib. 1. different. jur. civ. & can. cap. 2. Balthasar Beck. discurs. Academ. 20. problemat. 4. apud Arumæum, de jur. publ. pag. 659. Kubach. cent. 1 quæst. illustr. juridico-politicar. decur. 10. quæstion. 3 & 4. Gentil. libr. 4. de nuptiis. c. 8. Hackelman. disputat. 14. posit. 6. Stephan. de Malescot. in tractat. de nupt. c. 4. Philip. Hœnonius in quæstionibus Iuris illustr. disput. 2. thes. 3. cum seq. & Hunnius libr. 1 var. resol. jur. civ. tractat. 3. quæst. 18. pagin. [illegible] 3. & seqq. Adde Auctorum consilii Argentinensis 51 & 53. vol. 1. fol. 903. & seqq.*

In tantum autem necessarius est patris (etiam improbi, prodigi, vel pauperis, *sicuti copiosè docet Cyprianus in d. tractat. de sponsalib. c. 6. §. 5. Tarnovius in tract. de conjug. lib. 1. c. 73 quæst. 2. & Kuxel in Synops. matrimon. c. 4. theorem. 2. sub lit. b p. 94.*) consensus, ut Imperator hic manifeste asserat, cum præcedere, id est, in ipsa conventione, sive in ipso negocio statim interponi debere. Ex quo sequitur: ratihabitioni locum 111

 non

non esse, *leg. Paulus. 11. ff. de statu homin l. quid ergò. 13. in princ. ff. de his, qui not. infam. l. si uxor. 13. §. si quis uxorem. 6. ff. ad legem Iuliam de adulter. l. manifestum. 5. C. hoc titul. de nuptiis.* Quod idem & in aditione hereditatis obtinet *l. si quis mihi. 25. §. jussum. 1. ff. de acquir. vel omitt. heredit. l. servo. 65. in princ. ff. ad Senatusconf. Trebell.*

112 Nec adversatur *l. si, ut proponis. 5. C. hoc tit.* ubi matrimonium initio sine patris consensu contractum habetur pro legitimo, si pater postea consentiat. Nam pro legitimo quidem istud habetur; non tamen statim ab initio matrimonii, sed ab initio consensus, sive ab eo tempore demum, quo patris consensus intervenit. Id enim tantum Alexander Imp. ibi dicit: si pater, cognitis nuptiis, non contradixerit, tacitum hunc consensum pro legitimo haberi: quemadmodum & in sponsalibus, taciturnitas patris pro consensu accipitur, *l. in sponsalib. 7. §. 1. ff. de sponsalib.* Aut igitur *allegata l. 5. C. hoc tit.* id solummodò vult, tacitum consensum pro expresso haberi. aut, si hic tacitus consensus post nuptias interpositus est, matrimonium ab eo demum tempore legitimum censeri, *ut & in l. seq. 6. C. eodem. Ita docet Giphanius hic advers. in tantum ut jussus, &c. Timaeus Faber disput. 5. ad Institut. Imperial. th. 8.*

113 Item non repugnat *l. dotu promissio. 68. ff. de jure dot.* ubi nuptiis initio citra patris consensum contractis, & dote promissa, ita demum dotis promissio valet, si pater postmodum consentiat: sicque ex ratihabitione nuptiae inutiles, redduntur utiles. Etenim hoc duntaxat ibi dicitur: si nuptiae inutiles contrahantur, hoc est, *ut Papinianus loquitur*, si nuptiae non fuerint, & tamen dos promissa sit, ita demum dotis promissionem esse, si matrimonium futurum sit, id est, si pater consensum suum accommodet. Et tunc nuptiae valebunt non à tempore, quo primum sine consensu inutiliter fuerunt initae; aut quo dos promissa fuit, sed ab eo tempore, quo pater consensit.

114 Nihil quoque obsistit *§. ultim. infr. hoc tit. & l. cum quis. 16. C. de natural. liber.* ubi liberi ex concubinatu suscepti, per subsequens matrimonium legitimi efficiuntur.
115 *Quandoquidem* concubinatus jure licitus est & permissus, *l. 3. & tot. tit. ff. de concubinis: & latius monstravimus in §. 1. de patr. potest. nu. 48.* Ut vero injussu parentum matrimonium contrahatur, illicitum est & prohibitum, *ut rectè innuit Accursius ad d. l. Paulus 11. ff. de stat. hom.* Unde facilius est, ex concubinatu susceptos effici legitimos, quam ex hac illicita conjunctione procreatos, *Paulus Berens disp. 1. ad Institut. 4. q. 6.*

116 Multò minùs validè opponi possunt illae regulae, quae plerunque solent allegari: Quòd mandasse dicatur, qui ratum habuit, & ratihabitio retrotrahatur, ut posterior actus firmus anteriorem infirmum stabilitate suâ confirmet: atque adeò perinde sit, ac si in contractûs matrimonii ingressu consensus interpositus fuerit, *l. semper qui 60. & l. hoc jure. 152. §. 1. ff. de regulis juris. c. ratihabitionem. 10. de regul. jur. in 6. l. fin. C. ad Senatusconsult. Macedon. l. donationes, quas parentes. 35. C. de donat. inter vir. & ux.* Quia isthaec jura & axiomata tunc sunt vera, & procedunt, cùm diserte & pro formâ, consensus expressus vel tacitus, in actu aut negocio aliquo a lege non requiritur. Ast in 117
iis actibus, in quibus lex pro formâ mandatum & jussum sive consensum requirit, officium suum perdunt: quoniam à legis expressâ formâ non potest, nec debet recedi, *l. constitutionis. ut. 24. in fin. ff. ad municipalem. Bald. in l. si uxorem. 5. C. de conditionib. insert. & in l. executorem. 8. column. 4. vers. sed si Notarius. C. de execut. rei jud. & Bart. in l. bonorum. 24. ff. ratam rem haberi.* Unde nec post tempus, interpositam tutoris 118
auctoritatem quis quam agere, proditum est *in § tutor. 2. infr. de auctorit. tutor. & l. obligari. 9. § tutor. 5 ff. eodem.* Et ita sentiunt *Borcholt. hic, Ant. Matth. & Heigius numer. 25. Forster. lib. 21. Arumaeus thes. 10. Cujac. hic in Not. poster. num. 6. & idem lib. 4. observat. c. 5. & in Commentar. in libr. 35. Pauli ad edictum pag. column. 1. Contius l. 3. disp. jur. civil. c. 7. Hotoman. quaest. illustr. 9. Ioachim à Beust. in tract. de jure connub. part. 2. cap. 46. Petr. Peck. in tractat. de testament. conjug. lib. 1. c. 5. & lib. 2. c. 5. D. Bocer. class. 1. disp. 9. thes. 12. edit. 2. Cothman. disp. 5. cor. 2. Vult. libr. 1. Iurisprud. Rom. c. 18. num. 91. & hic numer. 41. Rober. disp. 2. ad Instit. thes. 5. Ant. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 9. princ. 4. illat. 10. Kabach. cent. 1. quaest. illustr. politic. juridicar. decur. 10. quaest. 5. Hoenonius praedicta disp. 2. thes. 5. Treutler. volum. 2. disput. 6. thes. 5. ad lit. C. ibiq. Hannius in jure resolut. quaest. 44. pag. 602. cum eq. latissime Mennerius in tract. de matrimon. part. 3. c. 8. 9.* & c. Otto qui in alitter sentiunt, *Theodorus Marcilius & Wesenbecius hic in fine, Bron. horst. cent. 1. assert. 4. Dn. Bonnkel in tr. de privileg. parent. & liber. privil. 6. 2. n. 6. & seq. pag. 361. D. Leopold. in Oeconomia tit. & l. ff. numer. 2. pag. 173. & seq. itemq. in disp. urs. de nupt. cap. 9. num. 8. p. 46. nec non in delibatis jur. ex libr. 23. ff. quaest. 2. pag. 77. Philippus Matthaeus ad l. nuptiae 51. ff. de reg. jur. n. 25. cum seqq. Ant. Guibert. in tract. de matrimon. de rit. nupt. & an nupt. sine consen. numer. 111. Moldrad. de matrim. §. dispens. Stephanus de Malesec. in tractat. de nupt. c. 4. in princip. bosq. referens Hackelmannus disput. 1. posit. 7. ad lit. B.* Idque exquisitius explicabitur infra *num. 101. & seqq.*

Difficilis hic & ardua moveri solet quaestio: An nuptiae, insciis sive invitis & reluctantibus parentibus initae, si copula carnalis fuerit insecuta, debeant rescindi. Et rescindi debere, imò plerasque ut tas nullas que esse, stricta quidem juris civilis ratio & auctoritas arguit *§. si adversus. 12. infrà hoc tit. l. nuptiae consistere non possunt. 2. ff. de ritu nupt. l. dotis promissio. 68. ibi nuptiae non fuerint. ff. de jure dot.* Nam factum contra jus civile, multò magis contra jus divinum, est iniquum per jus civile, *l. jubemus. 10. C. de sacrosanct. Eccles. l. non dubium. 5. C. de legibus.* Et facit actum nullum, qui facit contra legem prohibentem, *Decius consil. 5. t. Alciat. in l. C. de SS. Eccles.* Et est generaliter traditum, etiam actum consummatum infirmari in poe- 119 120 121

nam

nam ejus, qui legis jussioni adversatur, *arg. l. præfectus.*
63. ff. de rit. nupt. l. ult. ff. de legat 1. l. si adulterium §. 38.
fratres. 4. ff ad l. Iul. de adulter. Timaus Faber disput 5.
anniversar. ad libros 4. Institutio. Imperial lib. 12. Alberic. Gentil. libr 4. de nuptiis. c. 7. Donell lib. 13. Commentar. de jure civ. c. 20. pag. 205. ibiq. Hilliger in suis not.
ad lit. V. Oldendorp class. 4. act. 26. Duaren. ad tit. ff. solut. matrimon c. 2. versic. ut tamen liberè dicam, &c.
Connanus lib. 8 Commentar c. 4. Beza in tractat. de repud. & divort. pag. 121. Hemming. in libell. de conjug. c.
de causis repudii. pag. (mihi) 159. & 227. Henning Reaneman. Iurisprud. Iustin. disput. 8. th 51. Andr Gerhard.
decad. 2. q. 4. Hunnius disput. 2 thes 21 & lib. 1. var. resolut. jur civ. tractat. 3. quæst. 17. pag. 170. cum seqq.
Dn. Enenkel. d. privilig. 6. c. 8. numer. 2. & seqq D. Besold. libr. 1. politic. c. 10. §. 5 num. 38. pag. 369 item consil.
2 discursu suo de nupt subjecto. quæst. 2. pagin. 34. cum seqq. & d. vol. 4. consil. 14 . numer. 18. itemq. volum. 5.
consil. 256 num. 1. cum seqq. fol. 137. & seqq. Lonys Servin. tom. 3. des playdoyes. arrest. 6. fol. 127. Cothman. Respons. 1. nu 2 4. & seqq. & D. Bidembach. in Promptuar. connubial. in append. c. 1 q. . p. 520. ubi ait, videri legem divinam hanc quæstionem decidere, quæ in potestate patris relinquat, viro vitiatam filiam tradere,
122 vel non. *Exo. 22. v. 17.* Veruntamen, publicam ob utilitatem (quæ privatorum commodis præfertur, *l. uti litat. 3. C. de princip. l. unic. §. hæc autem omnia. C. de cad. tollend.* æquius & humanius videtur; ne matrimonium resignantibus vel ignorantibus parentibus contractum, securo concubitu, facilè dirimatur, *Iul. Pacii. d. lib. sent. receptar. tit. 19. præallegatâ l. in bello.*
12. §. medio. 3. ff. de capt. & postlim. revers. & l. 1. §. fin. ff.
123 *de liber. exhibend.* Ubi Ulpianus eleganter ei respondit: patri persuadendum esse, ne acerbè patriam potestatem exerceat: ne bene concordans matrimonium, & liberis fortè subnixum, dissolvatur. Hujusque
124 rei multiplex afferri potest ratio. Tum quia sæpè, quæ fieri non debent, si tamen facta fuerint, non rescinduntur, *l. 1. §. biduum 5. ff. quando appelland sit. l. relegatorum 7. §. ad tempus. 4. ff. de interdict & relegat. l. 1.*
§. ff. de feriis l. quid ergo. 13. §. pœna. 7. ff de his, qui not. infam l. moris. 9 §. ista. 11 ff. de pœn. l. in ambiguis 85. §. 1.
125 *ff. de regulis juris.* & multa impediunt matrimonium contrahendum, quæ jam contractum non dissolvunt.
l. patre furioso. 8. ibiq; gloss. in verb. retinere ff. de his, qui sui vel alien jur. sunt. Theodor. Reinkingk. de regim. secul. libr. 1 class. 1 cap . num. 20. cum seq. & dictum suprà num. 106. Tum quia & injustum matrimonium, est matrimonium, *prad. l si uxor. 13. §. 1. ff. ad leg Iul. de adult.* & tale conjugium ratum est, licèt non sit legitimum, *can. final. caus. 28. quæst. 1. c. cùm causa. 6. de raptoribus, &c Didacus de Medrano in tract. de consensu*
126 *connubiali. cap 9. & 10.* Tum etiam, quia parentes non tam præfractè potestate sua abuti debent: ne cum manifesta mulieris vitiatæ sive devirginatæ (quæ antea proba, pudica & morata, nec decipiens, sed decepta fuit) injurâ introducant separationem gravem, sive que nihil profuturam: utpote quæ non solum parentibus jus suum semel violatum restituere nequeat: sed & occasionem aliis gravioribus peccatis atque delictis præbere possit: *uti tradunt sentiuntq; Petrus Heigius hic numer. 28. & Rittershusius pag 66. Forsterus disput. 3. thes 22. Arumaus Exercitat. Iustin. 2 thes.*
11. Schneidevvin part. 2. numer. 35. Wesenbecius in Paratit. ff. de ritu nupt. num. 8. Ioachim. à Beust. in tractat. de matrimon. c. 47. Cujac. libr. 3. observation c. 5. & in lib. 35. Pauli ad edict pag. 192. Ravard. de ambiguitatib.
jur. lib 4. c. 16. num. 10. cum seq Coras. lib. 1 Miscell. jur. civ. c. 17. numer 6. D Becer. hic num. 35. & d class. 1 disput. 9. thes 14 edit. 2. Kling. de caus. matrimonial. t. de consensu parent. pagin. 78. D. Magir. disput. de jure connub de Anno 16 0. thes 8 Resp. M. Voltzio, Cypræus in tract. de sponsalibus c. 10. § 10. & seqq. Hilliger. in Donell enucleat. libr. 13. cap. 20. in not. ad lit. V. Locamer.
quæstion. juridicar. fascic. 4 quæst 2. ad finem. Dn. Rumelinus Exercitat. 2. ad Institut. th 4. ad lit. C. itemq. Hænonius præcitatâ disput. 2 thes 10. Tum denique ad majora scandala cavenda, & vitandi; ac ne injuria 127
utmodò dictum fiat vitiatæ defloratæque mulieri, & ne liberi pro spuriis proclamentur, observari illud Mosaicum potest, *Deuter. 22. v. 19.* Habebit eam uxorem, *D. Lutherus. D. Mart. Chemnitius, Melanthon & Cythræus locis suprà allegatis.* Quibus suffragantur Auctores Consultationum Saxonicar. *libr. 1. de contractib in append. matrimon. q. 13. num. 2.* eosque referens Iohan. Kitzel. *Synops. matrimonial cap. 4 theorem. 5. lit d. pag. 109.* nec non Anton. Bullæus *discurs. 1. de trib. generalissimis præcept. jur. conclus. 7. pag. 42. & seq* itemque Arnoldus Vinnius *libr. 2. Iurisprud. contracta. cap. 21. sub lit H pag. 66.*

Huic sententiæ primò non obstat, quod habetur *Exod. 22. vers. 17.* patrem a stupratore filiam suam repetere posse, & eam alii tradere: qui textus canonizatus est, *can. tria legitima 8. caus. 36 quæst. 1.* Illic enim non tractatur de matrimonio contracto, sed de stupratore, qui libidinis exercendæ gratiâ virginem constupravit: huic pœnæ loco injungitur, ut aut ducat, aut dotem congruam constituat. Etsi autem Magistratui, parentibus & virgini hoc modo politicè satisfieri potuit: tamen coram Deo stuprum neque dote, neque matrimonio subsequente expiatur, *ut piè mihi magnus ille Theologus, Dominus D. Lucas Osiander annotavit.*

Secundò non obstat *l. dissentientis 5. C. de repud.* ubi rescriptum est, quòd pater rescindere possit matrimonium, cui initiò consenserat. Multò ergò magis 129
matrimonium absq; ejus voluntate & consensu contractum rescindere poterit. *Nam* id quidem procedit jure Codicis, quo pluribus ex causis parentes jure patriæ potestatis matrimonia dirimere potuerunt, *ut cernere est ex Novell. 22 c. 3. & seqq.* Veruntamen non dicit textus *in d. l. 5.* quòd ex quavis; sed ex magnâ tantùm & justâ causâ hoc parentibus permissum fuerit. Cæterùm cum hodie certæ sint causæ constitutæ, ob quas matrimonium dissolvi possit, & hæc nullibi videatur expressa, meritò ab illo jure receditur, *Cothman. consil. 1. numer. 4 & explicatius ostendetur in §.*
fuis

sunt & alii. 11. infrà hoc titul. numer. 24. & aliquos seqq.

130 Tertiò non obstat, quòd concubitus illicitus facere nequeat matrimonium, omni jure illicitum, licitum, *arg. l. avus. 79. in fin. ff. de jure dot. & l. filius. 15 ff. de conditionibus institut.* Quia illicitus concubitus non facit quidem, ut matrimonium illicitum convalescat: sed tamen efficit, ne dirimi queat: idque propterea; tum quòd copula carnalis omne vitium purificet, *arg. c. ad id. 21. ext. de sponsalib. cap. insuper. 4. ext. qui matrimon. accus. poss. & cap. super eo. 5. ext. de eo, qui cognov. it consanguin. uxoris suæ vel sponsæ.* tum quòd multa impediuntur contrahenda, quæ jam contracta non solvuntur, *per superius dicta, num. 106. & 124.*

131 Quarto non obstat, quòd matrimonium istud sit initum contra præceptum Decalogi, *Exod. c. 20. vers. 12. Deutero. c. 5. vers. 16. Marc. c. 7. v. 10. Ephes. c. 6. v. 2. Matth. c. 15. vers. 4* & legem humanam: adeoque prorsus sit nullum, *d. l. non dubium. 5. C. de legibus & d. l. jubemus. 10. C. de SS. Eccles.* Ea namque, quæ fiunt contra præceptum Dei, & præscriptum legis, penitus nulla censentur, si scilicet res adhuc sit integra, hoc est, si copula carnalis nondum intervenerit. Atqui nostro in casu res non est amplius integra: siquidem concubitus accessit. Et sanè matrimonium illud contra jus divinum & humanum contractum esse, negari haud potest: sed tamen idcirco non venit rescindendum: permittitur quippe & toleratur, non verò præcipitur. Quemadmodum Moses permisit quidem libellum repudii, non autem præcepit, *Deuteron. 24. Cyprian. in tr. de sponsal. c. 13. §. 6.* Præterea ipsi quoque Theologi quartum istud Decalogi præceptum (*quo jubemur honorare parentes*) non tantùm interpretantur de parentibus nostris naturalibus, ex quibus nati sumus: sed & de nostris curatoribus, tutoribus, præceptoribus, magistratibus, senioribus, &c. Quomodo si hoc argumentum concluderet: etiam matrimonium absque consensu magistratûs, vel curatorum, &c. contractum foret irritum & rescindendum, contrà quàm ipsi admiserint. Unde non injuriâ dixit Wesenbecius *in not. ad Schneidevv. part. 1. tit. de nupt. n. 34.* argumentum, ex quarto Decalogi præcepto ductum, esse infirmum.

132 Ultimò nihil obstat, quòd occasio delinquendi omnibus modis sit amputanda, *l. illud convenire. 1. §. 1. ff. de pact. dotalib. l. meminerint. 6. C. unde vi. c. 2. & 3. de concessione prabenda. in 6.* At si matrimonia inscijs & invitis parentibus contracta non rescinderentur, latæ delictis fenestræ aperirentur, eaque impunita manerent, *contra l. ita vulneratus. 51. §. æstimatio. 2. vers. cum neq; impunita ff. ad leg. Aquil. & cap. ut clericorum. 13. vers. ne verò facilitas. ext. de vita & honest. clericor.* Hoc, *inquam* nihil obstat: quia assumptum non est simpliciter verum. Nam satis gravis pœna præstituta est illis, qui in nuptiis contrahendis paternum consensum negligunt, *§. si adversus. 12. infr. hoc tit.*

133 Cùm igitur odia & pœnæ potius sint restringendæ, quàm ampliandæ, *c. odia. 15 de reg. jur. in 6* consequitur, matrimonia carnali conjunctione consummata dirimi non debere: ne majus aliquod inde scandalum oriatur, *Paul. Berens disput. 1. ad Instit. thes. 4. quæst. 9. ubi alia objecta leviora diluit.* Et de istâ quæstione prolixè disserit Quirinus Kubach. *cent. 2. quæstion. illustr. juridico-politic. decur. 1. quæst. 1. 2. & 3.*

Quid verò dicendum, si filius, filiave, insciis parentibus, matrimonium clam contraxerit, idque religione jurisjurandi, vel quâ aliâ obtestatione & execratione firmaverit: nunquid parentes, re adhuc integrâ, hoc est, copulâ carnali nondum subsecutâ, istud matrimonium disturbare poterunt? Et quòd possint, non una ratio suadet. Primò enim *Numerorum c. 30. vers. 4. 5. & 6.* ita scriptum legitur: *Mulier si quippiam voverit, & se constrinxerint juramento, quæ est in domo patris sui, & in ætate adhuc puellari, si cognoverit pater votum, quod pollicita est, & juramentum, quo obligavit animam suam, & tacuerit, voti rea erit: quicquid pollicita est, & juravit, opere complebit. Sin autem statim, ut audierit, contradixerit pater & vota, & juramenta ejus irrita erunt, nec obnoxia tenebitur sponsioni, eò quòd contradixerit pater.* Ad quem textum 136 D. Andreas Osiander, *ex D. Chytræo*, quinque conditiones voti esse, eleganter & breviter annotat. Prima (inquit) conditio voti est, ut res honesta, Deo placens, non prohibita lege Dei, & quæ sine peccato præstari possit, Deo promittatur. II. Conditio voti est, ut salvo jure superioris fiat. III. Conditio est, ut consultò, & sponte vota suscipiantur, a non errantibus aut coactis. IV. Ne quid voveatur impossibile. V. Ut fiat votum de re, quam jurans promittere potest: ne quid de alienâ voluntate, quam jurans non habet in suâ potestate, polliceatur, &c. Quòd si igitur votum Jehovæ factum, ob dissensum parentum dissolvitur: quantò magis votum indignissimo proco datum, ex parentum, tanquam superiorum dissensu rescindendum, imò prorsus damnandum esse, existimandum est?

Deinde non incogniti est juris, quòd juramentum 137 contra mentem, vel in fraudem legis, & contra bonos mores præstitum, & exemplo perniciosum, atque temerarium, non sit obligatorium, sed ipso jure nullum, *d. l. non dubium. in fin. ibiq; Jason. C. de legib. c. non est obligatorium. 58. de reg. jur. in 6. l. juris gentium. 7. §. & generaliter. 16. ff. de pactis. c. sicut ex litteris. 13. & c. quinta vallis. 23. de jurejurand. Gail. libr. 2. obs. 42. nu. 3. & sequent.* At juramentum illud filii, vel filiæ, contra mentem omnium jurium, supra ad longum allegatorum, consensum parentum requirentium, sicque temerarium & contra bonos mores, imò contra pietatem (utpote contra 4. præceptum Decalogi factum) ac reverentiam parentibus debitam esse, nemo (opinor) sanus facilè inficiabitur.

Præterea plus quàm manifestum est, quòd jura- 138 mentum non debeat esse vinculum iniquitatis, *c. quanto. 18. §. si falsam. de jurejurando. c. 1. §. quia verò eodem titul. in 6. can. inter cætera. 22. quæst. 4 Decius cons.*

consil.180 num 4 incip. visa renunciatione. & cons. 181. n.2. incip. satis notabilem, &c. Atqui cum summâ iniquitate conjunctum est, liberis permissum esse, parentes suos (a quibus magno dolore & labore suscepti, assiduâ curâ, multisque vigiliis & sumptibus educati, & ad pietatem atque humanitatem literarum studiis informati sunt,) clandestino ejuscemodi conjugio contristare: adeoque corpus suum absque eorum auctoritate alienare, & aliò transferre; cùm tamen alias ne minimum quidem alienare illis liceat, *l. ult. §. ipsum autem. 5. vers. filius autem famili. C. de bonis, quæ liberis, &c.*

139 Adhæc neminem fere latet: juramentum, ut obliget jurantem, tres habere debere comites; videlicet veritatem, judicium, & justitiam, *c. etsi Christus. 26. de jurejurand. can. & jurabunt. 22. quæst. 1.* Sed in isthoc juramento comes justitiæ deest: quoniam quod filius, vel filia juravit, nec justum, nec licitum est: cùm nuptiæ, sine voluntate & consensu parentum contractæ, consistere minimè possint; *ut ex hoc principio nostro, & pluribus aliis juribus supr. adductis elucescet.*

140 Denique si juramentum istud valeret, & à liberis contra auctoritatem & consensum parentum, servandum esset, illud absurdum & inconveniens inde sequeretur: quod liberi hac ratione facile eludere possent consensum parentum. Quilibet enim illâ juramenti cautelâ uti, sicque consensum & auctoritatem parentum impiè infringere atque enervare

141 posset: quod foret perabsurdum & inhumanum. Argumentum autem ab absurdo validissimum esse, apud omnes in confesso est, *§ fin. I. quib. ex caus. manumitt. non licet. l. ult. §. vel vers. etenim absurdum. C. de auctoris. præstand. l. si quis jusjurandum. 11. & l. seq. §. 1. C. de reb. credit. l. nam absurdum. 7. junctâ l. preced. ff. de bonis libertor. l. 1. §. & restituendi 4. vers. est enim absurdum ff. de publican. & vectigalibus. c. in Genesi. 55. post princ. de electione & plenius docet Nicolaus Everhardus in suis Topicis in loc. ab absurdo.* Atque ita hanc sententiam, *post Divum Lutherum in suo libello, de caus. matrimonialib. art. 2. in princ.* defendunt & declarant *Ioach. à Beust. in d. tr. de jure connub. part. 2. de matrim. c. 48.* D. *Collega Bocer. d. class. 1. disp. 9. th. 15. ed. 2.* D. *an. Moller libr. 1. Semestr. c. 47. n. 22. Arithmaeus in parte secund. disp. 5. p. 96. &* D. *Rimelin. d. Exercitat. 2. ad Inst. th. 4. lit. a.* Quibus accedit D. Bidembachius, *in Promp. connubiali, in append. c. . q. 1. p. 5:9.* ubi rectè addit, hoc casu parentes monendos esse, ut nisi causæ sint gravissimæ, non facile talia juramenta liberorum rescindant, sed conscientiis suorum parcant. Adde Auctores Consultationum Saxonicar. *d. libr. 1. de contractib. in append. matrimon. quæstion. 13. num. 4. & seqq.* eosque laudantem Kitzelium *in Synops. matrimon. cap. 4. theorem. 5. ad lit. c. pag. 1 9.*

142 Etsi verò (ut hactenus sufficientissimè probatum) parentum voluntate & arbitrio nuptias liberi contrahere debent: inviti tamen & dissentientes in conjugium istud, a quo fortè non sine causa abhorrent, detrudi nequeunt, *l. si filiofamilias. 13. ff. de sponsalib. l. non cogitur. 21. ff. de ritu nupt. l. nec filium. 12. l. neq; ab initio. 14. C. de nupt. c. 1. ubi gloss. in verb. consentit. de desponsat. impuber. Genes. 24. vers. 57. ibi, vocemus puellam, & quæramus illius voluntatem. &c.* etiamsi parentes vinculo pœnæ, vel juramenti se obstrinxerint; quòd huic fœminæ filium, vel illi viro filiam suam in matrimonium dare velint, *l. Titia 134. ff. de verb. obligat. can. 1. & 2. caus. 31. quæst. 2. d. l. non dubium. C. de legib. d. c. non est obligatorium. 58. de reg. jur. in 6.* Ma- 143
trimonia siquidem oportent esse libera: & coacta difficiles plerunque solent habere exitus, *c. cùm l. . n. 14. &c. requisivit. 17. de sponsalib. Schneidevv. part. 2. num. 41. & seq. Connan libr. 8. Comment. jur. civ. c. 4. numer. 4.* D. *Luther in Scripto,* **daß die Eltere die Kinder zur Ehe nicht zwingen.** *Cujac. lib. 16. observat. 33. Gentil. libr. 4 de nupt. c. 12. Cypraeus in tractat. de sponsalib. c. 6. §. 2. in fin. & cap. 7. §. 6. 7. & aliquot seqq. Mauser. de nupt. pagin. 336. & seq. item Hilliger. in Donell. enucleat. libr. 13. c. 20. ad lit. K.* ubi dissentientem refert Anton. Fabrum *tom. 1. Iurisprud. Papin. titul. 9. princ. 4 illat. 1* qui opinatur, quando filius non abhorret a re uxoriâ, licet aliam velit ducere, quàm quæ patri placet, tum omnino ad hujus nuptias adigendum, idque argumento *l. si patre cogente. 22 ff. de ritu nupt.* quam ita intelligit. Sed verius vulgò Doctores *dictam l. 22.* accipiunt de coactione, quæ fit non vi, aut minis atrocioribus, sed suasu & exhortatione, verecundiâ immutante voluntatem. Nec convenit, *prædictam l. non cogitur. 21. ff. eod. tit.* ad casus insolentes & raros restringere. Quamvis filium patri temerè refragari non deceat; multoque minùs filiam, in quâ elocanda aliquantò major competit patri potestas, sicuti censet Cypraeus *d. tractat. de sponsalibus. cap. 7. §. 4. & 5.* ut dissentire non debeat, nisi indigno genero a patre electo. *l. sed quæ 12. §. 1. ff. de sponsalib.* Quòd si tamen sanctè asseveret filia se toto pectore aversari nuptias, quantumvis non indignas: audienda erit. *Cypraeus d. cap. 7. § 7. eumq; laudans Hilliger. loco designato.* Et hanc rem, *post alios,* explanatius persequitur Johannes Kitzelius *d. Synops. matrimonial. c. 4 theorem. 4. pag. 105. & seq.*

Quid autem, si liberis honesta matrimonii con- 144
trahendi conditio offeratur, & pater injuria repugnet, quò minus illud contrahatur? Hoc casu liberi, si parentis severitas omni officiorum genere expugnari non possit, officium implorabunt Magistratûs: qui, si cognoverit, conditionem illam non esse repudiandam, parentem coget consentire, atque in liberos in matrimonium collocare, *l. capite 19. ff. de rit. nupt. l. vidua. 18. C. de nupt. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. c. de nupt. quæst. 2. vers. sequens quæstio. &c. Beza in tr. de repud. & divort. p. mihi 90. cum seq. Bocer. hic nu. 31. Kitzel. d. c. 4. theor. 4. ad lit. g. pag. 107. Monner in tr. de matrim. c. 6. n. 2. & Cypraeus d. tr. de sponsal. c. 6. §. 3. & 4.* Et videri debet consentire Pater, si nullam probam & justam sive sufficientem dissentiendi causam 145
habere declaretur, *arg. l. dotem. 37. ff. solut. matrim.*

Bocer. d. class. 1. disput. 9. th. 18. edit. 2. Cothman. respons. 1. num. 233. & 283. De prædictis videatur Bidembach. *in d. appendice c. 1. q. 1. pagin. 521. & q. 2. pag. 523.*
146 *item q. 3. pag. 524. & seq.* Sed etsi invito patre id fieri quis existimet: tamen, si justè possidet, qui auctore prætore possidet; ut certe possidet, *l. justè 11 ff. de acq. vel amitt. poss.* convenienter dicitur, etiam eum rectè uxorem habere, qui auctore Prætore habet: si modò Magistratus sententiam secundum leges tulerit, ut hic fieri jam dictum est, *Donell. libr. 13. Comment. de jur. civil. c. 20. pag. 204. num. 20.* Porrò quæ, & quot justæ sint & sufficientes dissentiendi causæ, plenius explicatur infrà *in consilio huic principio subjecto, in resolutione quæstionu ultima, num. 247. & seqq.*
147 Hoc loco gravissima illa & communissima suboritur quæstio: an ob id solum exheredari filius filiave possit, quòd injussu parentis nuptias contraxerit? Et cum hanc causam Justinianus inter justas exheredationis causas disertè non recensuerit, *in Novell. 115. c. 3.* breviter dicendum est: licèt hoc casu injustæ sint nuptiæ; non tamen liberos (dummodo filia, si de eâ quæratur, major sit annis 25. siquidem minor 25. annis, nubens sine consensu parentum, exheredationis fulmine feriri poterit, *d. Nov. 115. c. 3. §. si alicui. 11. vers. si verò ibi, aut sine consensu parentum, &c.*) à parente justè exheredari posse: nisi se ad turpem & indignam personam applicaverint. Tunc enim ea res ad infamiam ac dedecus familiæ sive stemmatis vergit, & a Justiniano quoque nonnihil attacta est, *in d.*
148 *Novell. 115. c. 3. §. 2. 4. 10. & 11.* Tum verò plurimum roboris accipit *ex l. 3. §. si emancipatus. 5. ff. de bonor. possess. cont. tab.* in illis verbis: *Nam etsi tam ignominiosam duxerit uxorem filius, ut dedecori sit tam ipsi quàm patri, mulierem talem habere: dicemus, & ex cà natum an bonorum possessionem avus admittet: cùm possit avus jure suo uti, eumq. exheredare.* Non obstat, quòd finis exheredationis sit, ut ea pater injuriam sibi illatam & damnum grave vindicet. *d. Nov. 115. c. 3. §. 2. & 7.* maximam autem patri injuriam fieri, si contra ipsius consensum filius ducat quampiam. Nam non omnis injuria est causa sufficiens exheredationis, sed expressa tantùm *in d. cap. 3.* Idque magis dicendum, cùm nominatim hic casus *in d. cap. 3. §. 10. & 11.* habeatur, & ad vitam luxuriosam, vel personam turpem & inhonestam restringatur. Præterea satis vindicat illam injuriam pater, quòd suo dissensu filius non habet justum matrimonium, non dotem, non uxorem, non liberos, *§. si adversus. 12. infr. hoc tit.* Atque huic, tanquam veritati magis convenienti, sententiæ favent *gloss. in c. de raptoribus super verb. excusata. 36. quæst. 1. Bald. in l. nec filium. 12. C. hoc tit. & in l. si pater. 4. C. de sponsalib. Anton. Butrius. in c. accedens. 10. de procuratoribus. Paris. consil. 29. lib. 3. Ancharanus consil. 21. Baldus Novell. in tractat. de dote part. 6. privileg. 16. num. 6. Gail. libr. 2. observat. 95. num. 17. Cujac. lib. 3 observat. c. 5 & in Novell. 18. Borcholt. hic, & in tract. l. de gradib. pag. mihi 70. Decius in l. nuptias. 30. n. 10. ff. de reg. jur. Coras libr. 1. Miscell. c. 17. numer. 5. Connan. lib. 8. c. 4. num 4. Sichard. in Auth. non licet. num. 4. C. de liber. præterit. & in l. 4. nu. 7. C. de sponsalib. Bocerus d. class. 1. disput. 9. thes. 19. edit. 2. Costal. in l. capite. (aliàs qui liberos) 19. ff. de rit. nupt. Boschius lib. 2. de nupt. nu. 16. Brunell. in tract. de sponsalib. conclus. 17. num. 2. Alexand. Carerius de sponsal. libr. 4. c. 11. Zasius in §. fuerat. 29. num. 3. infr. de actionib. Emanuel Costa. in leg. ... lib. 5 & quid si tantum. num. 177. de lib. & posthum. Hotoman. illust. quæst. 9. Emanuel Soarez. in thesaur. recept. sent. lit. F num 185. Petr. Raven. in compend. tit. de sponsalib. col. 2. Bronchorst. cent. 2. ἐναντιοφανῶν assert. 16. edit. . Hackelman. disput. illust. 14. thes. 7 lit. C. Hunnius in suis resolut. ad Treutler. vol 2. disput. 6. thes. 5. quæst. 47 Knvach cent. 1. quæstion. illust. politico juridic. decur. 10. quæst. 6.* Eâdem etiam de quæstione videantur *Wesenbecius in paratit. ff. de liber. & posthum. numer. 5. Covarruvias in Epitom. libr. 4. Decretal. part. 2. c. 3. §. 8. numer. 5. & seq. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. c. de nuptiis, quæst. 2. vers. hinc existit quæstio. &c. pag. mihi 325. Reber. disputat. 2. ad Institut. thes. 6. Hænonius. d. disput. 2. th. 11. Fachin. libr. 3 controvers. jur. c. 44. Heigius hic numer. 29. & seq. Arumæus Exercitat. Justin. 2. thes. 11. ad lit. B. Dn. Bertold. d. de curs. de nupt. cap. 9. numer. 5. pag. 44. Ludovicus Gilhausen. in Commentar. de injur. & famos. libell. §. 10. num. 9. & Hieronymus de Cavallos in speculo aureo opinion. commun. contra communes. quæst. 5. numer. & seqq. nec non D. Magirus disputat. de jur. connubior. de Anno 1600. Respond. Voltzio. thes. 9. in fin. & disput. de Anno 1606. Respondente Iohanne Iacobo Riepp. thes. 6. ad lit. E.* Ubi, an 149
& quatenus teneat exheredatio hodie *ex recessu Imperii de Anno 1548. August. habito. tit.* vom Sacrament der Ehe *§. ult.* Magistratûs discretioni sive arbitrio relinquendum existimat. Ejus autem §. verba ita habent: **Ob aber die Eltern in diesem Fall macht haben sollen den Ungehorsamb ihrer Kinder / mit Vorbaltung der Erbschafft / oder zum wenigsten mit Ringerung deß Heyrats Guts / vnd in anderewege zu straffen / mag hierinn die ordenliche Obrigkeit so vil sich gebührt / Maß vnd Ordnung geben.**

Cæterùm & illa diu multumque agitata inter ve- 150
teres Jurisconsultos fuit controversia, de furiosi filio & filia: an matrimonium sine patris furiosi interventu contrahere posset? Et posse videbantur: quia hu- 151
jus patris nullus esse consensus, nullus jussus, nulla voluntas, *l. furiosi. 40. ff. de reg. jur. l. 2. C. de contrah. empt.* Contra non posse videbantur, propter regulam de patris consensu necessario supra propositam: & quia patria potestas, ob quam maximè consensus requiritur, furore non tollitur. *l. patre. 8. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* De filia quidem plerique consentiebant, eam patre inconsulto nubere posse: at de filio dissentiebant. Ratio differentiæ inter filium & fili- 152
am hæc erat: quod filius suum patri heredem procrearet, ejusque familiam augeret: filia non item, *§. ult. de pat. pot. l. pen. ff. de liber. agnosc. l. pronuntiatio. 195. §. fin. ff. de verb. signif.* Ne igitur liberi ex filio na- 153
ti, familiam ignorantis & inviti patris furiosi augerent

rent: filius furiosi uxorem ducere nequivit; filia verò ejusdem nubere potuit. Sed & hæc ratio diversitatis poterit assignari: quòd puellarum nuptiæ (si harum famæ & castitati consultum velimus) non æquè, ac masculorum conjugia protrahi debeant: cum illæ magis, quàm hi, pruriant ac urantur, citiusque amoris laqueis irretitæ capiantur, *Claudius Cantiuncula, eumq; laudans Ritterhusius hic pagin. 66. item Heigius hic in versic. unde quæsitum. num. 4* Unde *Paulus de Castro in Authent. sed si post. C. de inoffic. test.* scitè inquit: *Nota pater, ne grandiores patiaris fieri filias: quia facere tibi possent cornua.* Hinc & illud usu tritum

154 dicterium: Periculosa merx, virgo nubilis, maturaque viro, *Levin. Lemn. l. 4. de occult. nat. miracul. c. 24. &c.* Istudque dicterium pulchrè explicuit Ioan. Leibius *in suis Student. apopht. 417.* hisce versiculis:

Despondenda viro maturè est virgo precanti:
Ne capiat vitium virginitatis honor.
Nam quæ servando nequeunt servarier: inter
Hæc quoq; virginitas connumeranda venit.

Præterea virgines diligenter custodiendas esse, eleganter docet Alciatus *emblemat. 75.* ita canens:

Vera hæc effigies innuptæ est Palladis: ejus
Hic Draco, qui dominæ constitit ante pedes.
Cur Divæ comes hoc animal? custodia rerum,
Huic data: sic lucos, sacraq; templa colit,
Innuptas opus est curâ asservare puellas
Pervigili: Laqueos undiq; tendit amor.

Sed Imperator Justinianus isthanc controversiam diremit: & ad exemplum filiæ furiosi, filio quoque furiosi permisit: ut sine patris auctoritate matrimonium certo modo contrahere posset, *l. si furiosi 25. C. hoc tit.* Modus autem hic est: ut præsente curatore patris furiosi, constituatur dos vel donatio propter nuptias à curatore, filiæ aut filio, adhibito judicio nobiliorum sive principum totius familiæ, itemque Magistratûs aut Episcopi ipsius civitatis, *d. l. si furiosi. 25. C. eod. & l. tam dementis. 28. C. de Episcopali audient.*

155 Porrò ut in contrahendis nuptiis liberi necesse habent explorare consensum parentum: ita etiam pupillus & pupilla, si sponsalia celebrare velint, tutorum (qui vice dominorum esse dicuntur, *l. interdum. 56. § qui tutelam. 4. ff. de furtis l. si, qui in puteum. 11. §. an ignescitur. 7. ff. quod vi aut clam.* imò habere plenitudinem potestatis, & quidem in capite quoque, ut definitio tutelæ est, *§ 1. infr. de tutelis. Bald. lib. 5. consil. 376.*) auctoritatem adhibere debent, *l. si puella. 6. ff. de sponsalib.* Idque pluribus rationibus confirmat Cypræus *in tractat. de sponsalib. c. 6. § 9.* Vide Johannem Kirzelium *in Synops. matrimon. c. 4. theorem. 3. sub lit. h. pagin. 102. ubi utramq; in partem plures allegat.* Adde Johannem Bechstadium *d. tract. de condition. sponsalium. part. 2. cap. 1. num. 13 cum seqq pag. 220. & seqq.*

156 Curatorum autem (quorum officium, *ut loquitur Paulus*, in administratione negociorum constat) propinquorum vel affinium consensum non requiri, indubitatum videtur, *l. sciendum. 20 ff. de ritu nupt. §. in copulandis. 8. C. hoc tit. Schard. ad l. si pater. 4. numer. 2. & 3. Co l. de sponsalibus. Gentil. lib. 4 de nupt c. 14. Boerius clas. 1 disputat. 9. thes. 22. & seq. idit. 2. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin tit. 9. princip. 4. illat. 8. Arnisæus in Commentar. polit. de jur. connubior. c. 3 sect. 11. pagin. 239.* Videantur quoque *Wesenbecius ad tit. ff de ritu nupt. numer. 8. Beust. in tractat. de jure connubior. part. 1. de sponsalib. c. 21. & p. 2. de matrimon. c. 49. Hotomam consil. 39. numer. 8. & consil. 41 numer. 8. circa fin. & Heigius hic num. 3. cum seq. nec non Bechstadius d. cap. 1. num. 18. & seqq.* Quanquam ordinationem ma- 157
trimonialem Würtembergicam, aliorumque quorundam locorum statuta, non tantùm parentum, sed, iis defunctis, etiam propinquorum & curatorum consensum omnino requirere, certum sit: *uti testantur* D. *Bidembach. in præallegatâ Append. de caus. matrimonialib c. 1. quæst. 4. Cypræus d. c. 6. §. 10. numer. 5. & seqq. item §. 12. numer. 4. Hilliger. in Donell. enucleat. libr. 13 c. 20 lit Z. & Kirzel. d. c. 4. theorem. 3. sub lit.* K. *p. 103.* ubi subdit: matrimonia, sine consensu curatorum & propinquorum ab adultis contracta, tum demum esse annullanda, si statutis illis clausula annullationis matrimonii sit inserta: aliàs non item: sed eo casu pœnæ tantum statuto insertæ, seu arbitrariæ, propter transgressionem legis & violatam auctoritatem magistratûs, locum fore. Atque hæc de consensu.

Quartò & ultimò ad justum matrimonium ne- 158
cessaria est conjunctio, sive vitæ consuetudo: quæ non debet esse nefaria, incesta, aut quocunque modo prohibita, *l. nemini. 17. C. hoc tit.* Et hoc est, quod Imperator hic initiò ait: *Iustas nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum præcepta legum coëunt. &c.* Quomodo autem prohibeatur conjugalis conjunctio: Justinianus mox §§. subsequentibus explicat.

CONSILIUM,

De Consensu Parentum, in Liberorum nuptiis necessario.

CHRISTO DUCE, ET AUSPICE CHRISTO.

FACTI SPECIES.

Titius amore Sejæ captus, cùm animadverteret, 159
se voto suo potiturum, nec ab illa facilè repulsam laturum, si modò legitimo observato ordine, id Cajo, Parenti virginis proponere, animumque suum eidem declarare, non intermitteret: ablegavit tertium quendam; virum honestum & fide dignum: qui causam ejus agens, Parenti Sejæ significanter retulit: quasi Titius filiam ejus honesto amore deperéat: idcoque si ejus consensum hac in parte impetrare posset, eam itidem in uxorem ducere apud animum suum certissimè constitutum, fixum, locatumque habeat.

 beat

beat. Cui parens respondit: se intra aliquod temporis spacium filiam suam adhuc nulli despondere: aut tamen, si mutato animo id contingat, eandem in matrimonium collocaturum, non quidem Studioso, aut Musis addicto, sed mercatori potius, aut alii cuivis rei familiari accubuo. Quid fit? uno atque altero anno elapso, interea mutuus inter hosce amor tantas vires cepit, & incrementum: ut sibi invicem & corpus & animum desponderint, atque ita conjugalem vitam & fidem promiserint. Quare Titius iterum per mulierem quandam compellare Cajum, parentem uxoris, eumque de mutando animo humanitus sollicitare non veretur. Qui tunc, astante & audiente ipsius quoque conjuge, hoc responso proxeneta excepit: Er wolle es nicht wehren. Hoc ubi ex muliere cognovit Titius: ipsius quidem verbis fidem adhibuit: ut tamen quam cautissimè rebus suis prospiceret, nec in ullo forte de veritate periclitaretur: nuncium insuper misit ad matrem virginis cum literis, quibus illam exoravit, ut ipsi notum faceret, quo sermonis genere maritus ejus in hoc negocio animum suum declaraverit? Cui illa respondit omnia ita dicta, facta & gesta esse, prout mulier illa deputata ipsi retulerit. Tandem cum Titius jam putaret votum suum & fatum, prosperum consecuturum fore successum & exitum, & semel adhuc, honoris contestandi ergô, parentem virginis, per honoratam personam de consensu suo, quoad matrimonium, inter se & filiam ejus ineundum, continuando admoneret: responsi loco dedit, se, quicquid tunc temporis muliere scilicet extraneâ & conjuge ipsius præsentibus, protulerit, non nisi ex nimia indignatione animi, tædiosaque verborum obtrusione effudisse: proinde omne id velle esse irritum & cassum.

160 Auß welcher facti specie, nachfolgende Fragen entspringen: Erstlich/ob durch die / von dem Cajo der an ihne abgefertigten Weibsperson/ pro consensu solicitando, in Gegenwertigkeit der Sejæ eheleiblichen Mutter hisce formalibus verbis gegebne Antwort: Er wölle es nicht wehren: ein consensus matrimonialis zuschliessen?

Für das ander/ wa fern gedachter Cajus, der Vatter / wider verhoffen / solcher von ihme gegebner Antwort oder Resolution in abred seyn würde/ob er durch obbesagte an ihne von dem Titio ablegirte Weibsperson / vnd der Sejæ Mutter / eines solchen gnugsam zu überzeugen?

Für das dritte/ wa fern der Cajus (nach selbs aigner Bekantnus oder Vberweisung/daß er solche Antwort von sich gegeben) zur Revocation kommen/vnd dieselben Wort hinderziehen/vnd retractiren wolte; ob er ein solches zuthun berechtigt/oder nicht?

Zum vierdten vnd letsten/ob der Cajus (posito, non tamen concesso, quòd non obstante eo, quod prædictæ mulieri dedit, responso, dissentire queat) justas dissentiendi causas habeat?

Rationes dubitandi quæstionis primæ.

161 Solche Fragen nacheinander kürtzlich zu resolviren, vnd so vil anfänglich die erste (daran vnsers erachtens das meiste gelegen) betrifft: will es zwar bey derselben ein scheinliches ansehen haben / als weren die von dem Cajo besagtem Weibsbild zur Antwort gegebne Wort (Er wölle es nicht wehren) dermassen nicht beschaffen / daß er durch dieselbe seiner Tochter / ad contractum matrimonii den geforderten consensum geben / vil weniger dem Titio, welcher vmb solchen consens bey jhme ansuchen lassen / erlauben wollen / sein Tochter Sejam zu ehelichen.

Dann erstlich so ist zu recht versehen: quod nemo 162
consensisse præsumatur, nisi hoc ipsum probetur, *per* 163
tradita à Mascardo in tractat. de probationibus. vol. 1. conclus. 417. per tot. Et ratio est: quia consensus est facti, quod non præsumitur. *l. in bello. 12. §. facti. 2. ff. de captiv. & postlim. revers.* & est solennitas extrinseca, quæ & ipsa clarè probanda est. *l. quacunq. 23. §. ult. ff. de Public. in rem act.* Et quando is, de cujus consensu agitur, adhuc vivit, & interrogatus, an consenserit, negat, se consentisse: standum est illius dicto, & infitiationi, *Salicet. in l. si filiusfamilias. 3. col. 1. circa finem. vers. & faciunt hæc. C. de petit. heredit. Alexand. consil. 9. incip. viso themate. col. 2. vers. non obstat. si diceretur. & col. fin. vers. potest etiam a. ver. respondere vol. 3. Rum. consil. 41. incip. de dubus. col. . num. 11. vol. 2. Ioan. Stephan. Lamberteng. de contract. eorum, &c. glos. 7. in verbo, consensus. numer. 32. ubi plures citat.*

Für das ander / ob wol der Cajus sich hisce formali- 165
bus verbis (Er wölle es nicht wehren) gegen mehrbesagter Weibsperson antwortlich vernemmen lassen: so möchte jedoch gesagt werden / daß jene Wort keinen consensum importiren: quippe quòd medium sit quoddam inter consentire & dissentire. *l. qui tacet. 142. ubi gloss. ff. de reg. jur. & c. is, qui tacet. 44. ad. in 6.* Verba autem hæc (Jch will mich oder jenes nicht wehren) neque consensum, neque dissensum sed quod est metum inter utrumque, præ se ferre videntur.

Zum dritten / vix negari poterit, verba sæpe dicta 166
(Jch will es nicht wehren) obscura & ambigua quodammodo esse. Atqui consensus ex verbis obscuris & ambiguis colligi non potest. *Francis. Hotom. cons. 8. pagin. 134. Dionys. Gothofred. in l. cum proponas. 16. C. de pact. lit. E. eosq. referens Ernestus Cothman. resp. 8. num.* 62. Quò facit, quòd incertitudo omnem perimit 167
probationem, *argum. l. duo sunt Titii. 3. ff. de testam. tutel. l. item apud. 15. §. cui non sine. 9. ff. de injur. & l. si servitus. 23. ff. de servitutibus. urban. prædior.* Dicitur 168
autem obscurum, ambiguum & incertum, quod multipliciter intelligi potest, *ut tradunt Baldus in l. scire leges. 17. ff. de legib. & in consil. 21. incip. petita venia. col. 1. post medium & consil. 340. incip. & ita remitto. col. 2. lib. 3. Socin. in rubric. ff. de reb. dub. & ibi. nam ambiguo. 3. in 2. notab. eod. tit. reg. qui ambigua ... consil. 415. num. 12.* Porrò in matrimoniis contrahen- 169
dis non recipitur consensus ambiguus: sed certus & clarus exigitur. *Petrus Franc. consil. 64. num. 9. inter consilia.*

consilia matrimon. lib. 1. Hieronymus Vohus consil. 5. numer. 6. inter consilia matrimonialia. lib. 2. Cothman. respons. 86. num. 7. Et quemadmodum consensus ipsorum contrahentium, *ut modo dictum*, certus, clarus & invulnerabilis esse debet: ita & omnino de consensu patris, ad nuptias contrahendas liberis necessario, judicandum quoniam hic consensus principali con-
170 tractui matrimonii accessorius est. Accessorium autem sequi naturam sui principalis, indubitatum est. *l. 2. ff. de peculi. legat l. cùm principalis. 178. ff. de reg. jur. c. accessorium. 42. eod. in 6.*

171 Zum vierdten / consensus parentum, in nuptiis contrahendis postulatus, formalibus verbis præstandus esse videtur: ut nimirum pater de consensu tali rogatus, formaliter respondeat, se consentire, *per notata Angeli in l. si quis mihi bona. 25 §. jussum. 4. post princ. vers. & debet semper. ff. de acquir. vel omitt. he-*
172 *redit.* ubi vult, consensum tutoris, qui in contractu à pupillo celebrando desideratur, per verba æquipollentia dari non posse sed necessarium esse, quod tutor præcisè dicat, se auctoritatem suam accommodare. Ubi idem quoque sentit Angelus de prætoris seu judicis auctoritate, in ordinamentis civitatis requisitâ. Sequitur Angelum Socinus *consil. 24. incip. visis col. 8. vers. cùm ergo in terminis. lib. 1.* Jason. *in l. 1. col. 4. vers. quartò nota. ff de liber. & posthum.* & idem Jas. *in d. §. jussum col. 2 num. 13.* ubi hanc communem opinionem esse profitetur. So dann nun die berührter Caius, der Sejæ Vatter / mit dem zu jhme pro requirendo consensu abgefertigtem Weib / dergestalt formaliter nicht geredt / daß er in solche vorhabende Eheverlobnuß einwilligen thue / Und aber mehrerzehlte Wort (Er wölle es nicht wehren) propria sua significatione formalem consensum nicht mit sich bringen: so will, als solchem nach das ansehen haben / darauß ein ... consens nicht beyzubringen seyn.

Letzlich gibt die ad consultandum proponirte facti species zuerkennen / welcher massen der Titius, ehe vnd zuvor er bey dem Cajo, als der Jungfrawen Vattern / vmb den consens durch obberührtes Weibsbild
173 anhalten lassen / sich mit der Jungfrawen verlobt / vnd nach solchem gegen einander gethonem Eheversprüch, al... consensum paternum requirit: cùm tamen patris consensus nuptias præcedere debeat, *per princip.*
174 *titul Institut. de nuptiis.* Sic in similibus terminis à nostris decisum est. consensum tutoris malè adhiberi, si ex intervallo, & non in ipso actu seu contractu, cum pupillo ... interponatur *§. tutor autem. 2. Institut. de auctor. tutor. l obligari. 9. §. tutor. ff. eodem Hotomannus quæstion. illustr. 9 ... à Beust. in tractat de jure connubior. part. 2. c 46. Petrus Peck. in tractat. ... testam. conjug. lib. 1. c. 8. & lib. 2. c. 5. Lambertenq in ... tract. de contractib. § ... num. 31. Bartol. in d. §. jussum. in princ. & ibi Castrens. col. vers. etiam hic Alexand. col 3. num. 4 Iason col. 2. vers. tertia differentia, & ... cum concordan. illis per ... raquellum adductis in Tract. de legibus connubial. gl. 6. num. 1. 2. & 3.*

175 Dargegen nicht irren soll / wann pro salvando Titium gesagt werden wolte / weil derselbige / so bald er ein Eheliche annaigung zu der Jungfrawen bekommen / vmb ansuchung deß Vätterlichen consens, eine ehrliche Mansperson zu dem Sejo abgeordnet / vnnd weil solche Anordnung vnd requisitio consensus von der zwischen jhme vnnd der Jungfrawen geschehener Verlobnuß vorhergegangen / So habe demnach Titius obangezogenen Kayserlichen Rechten welche consensum patris præcedentem erfordern / ein genügen gethon: quia videlicet consensus patris, pòst ad mulieris ad eundem ablegatæ instantiam datus, videatur ad tempus primæ requisitionis retrotrahendus esse. Dann solchem Einwurff gar leichtlich dergestalt zubegegnen / weil Cajus der Vatter / ad primam requisitionem sich rund vnnd lautter erklärt / daß er dem Titio sein Tochter nicht geben woll / sondern wölle sie an einen Kauffmann / oder einem andern / so wol haußhaltet / vnd keinem Studenten verheurathen: So volgt / daß die erste requisitio, quæ præcessit matrimonialem contractum, durch solche Erklärung gefallen / vnd nicht weiter in consideratione zuhalten. Quod hoc modo ostenditur quia prima ista requisitio facta est eliciendi responsi gratia à patre super consensu: atq; adeò correspectiva est cum patris responso subsecuto. Ideoque, quod pater postmodùm responsum dedit mulieri, ad primam requisitionem referri non
176 potest, *argum. l. 1. §. 1. ff. de verbor. obligationibus* ubi responsio ad interrogationem in continenti subsequi debet, neque aliquod longum intervallum inter interrogationem atq; responsionem admittitur. Idem traditum est *in l. continuus. 137 ubi Iason & Zasius. ff. d. tit.*

Rationes decidendi quæstionis primæ.

177 Wiewol nun jetzt eingeführte dubitandi rationes vnd motiven nicht geringer importantz: so halten wir jedoch mit besserm Grund Rechtens zuschliessen seyn weil der Vatter Cajus auff die von vielberührtem Weib an jhne des Vätterlichen consens halben / auß bevelch deß Titii, gethone Werbung / sich mit runden teutschen worten vernemmen lassen / daß er solchen Heurat nicht verwehren wölle / daß derowegen auß solcher gegebner Erklärung consensus patris, & quidem legitimus, zuschliessen seyr.

178 Primaria ratio decidendi est: consensum quibusvis verbis, imò etiam facto & nutu declarari. *l. Labeo. 7. §. ult. ff. de suppellect. legat. l ubi non voce 124. ff. de reg. jur. l. 2. ff. de pact l. nutu 21. ff. de legat. 3. l. & in epistola. 22. C. de fideicommiss. Angel. consil. 315 num 3 Phanutius in Tract. de lucro dot. glos. 10. num 41. Ioan. Petr.*
179 *Surd. consil. 49. num. 40.* Et quidem declaratio consensûs, absente etiam parte alterâ, fieri potest, adeoque non requirit præsentiam illius, *per notata Panormitani in c. fin. col. 3. de confessis. & Decy consil. 85 col. 2.*
180 Quinimò consensus & voluntas ex ... quoque nullo & invalido declarari potest *l. fin. ff de rebus eorum, &c. l. filij. 16. & l. fin. C. famil. ercisc. Bartol. in l. gerit. 88. numer. 18. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Rom.*

consil.

181 *consil.170.numer.11.* & testibus singularibus probari.
Alexand.consil.5.numer.6 & 8. item consil.53. num.6.
volum.1. Paris.consil.57.numer.46. & consil.75 num.
4. volum. 2. Roland. à Valle consil. 82. numer. 45. vo-
lum.2. Decius consil.650.numer.10. Castrens.consil.381.
num.2. volum 1. Bertrand. cons.175.num.4. volum.2.
Surd.consil.94.num.44.
182 Daß nun aber/vnd für das ander / auß obangeregten Worten/welche von Cajo dem Vatter/ dergestalt
gebraucht / (er wölle es nicht wehren) consensus, &
quidem expressus, zu colligiren, wird dergestalt beygebracht: Quandocunque enim is, qui actum pro-
hibere potest, non prohibet; & multò magis, si ver-
bis expressis dicit, se non prohibiturum: tunc con-
sentire intelligitur, *arg.l.2.& 3.ff. de noxalib. actionib.*
l. item quæritur.13.§.exercitu.7.ff. locati.can. non infe-
renda.can.qui potest & can.ult.23.quæst.3.cap. sicut di-
gnum.3 §. illi etiam de homicid.c. dilecto.6.vers.& qui-
dem. de sentent. excommunicat. libr. 6. Cravett. consil.
409 num 4.
183 Vnd zwar für das dritte / dieweil auß dieser von
dem Vatter gegebnen Erklärung/in dem er gesagt/(Er
184 wölle es nicht wehren) sich solcher gegebner consensus
necessariò schliessen thut: so würd er billich pro ex-
presso gehalten. Expressum etenim omne id credi-
tur, quod verborum natura fert, & ex verbis ipsis
percipitur. *l. Gallus. 29. §. 1. ibi, qui ex verbis concipi*
possit. ibiq; Bartol. & Rumus col 2. in fin. ff. de liber. &
posthum. heredib. instit. Idem Bartol. in l. uxorem. 41. §.
agri plagam.9.num.2.ff. de legat.3. Iason in l.1.num.72
vers. confirmatur per doctrinam. ff. de legat. 1. Et huc
confert textus *in l. prætor.20.§.1. junctâ gl. in ver. ex-*
pressum ff. de operis novi nunciat. Quem textum ad
hoc ponderat Curtius senior, *consil. 49. incip. memo-*
ria. numer. 45 & numer. 65. in fine. Ancharan. consil.
393. incipiente, visa diligenter. col. 1 circa medium. &
Cravet. in respons. 1 pro genero. numer. 308. ubi plura
accumulat.
185 Quartò facit, quod in fortioribus terminis tradi-
tur: quod interrogatus de aliquo negocio, quod sua
interest, num consentire velit? intelligatur consen-
sisse, si taceat. Multò igitur magis consensisse vi-
debitur in nostro casu pater Cajus, qui non solùm
non tacuit: sed (*ut modò ostensum*) talia protulit ver-
186 ba, ex quibus de consensu ejus apparet. Antecedens
probatur: nam ubi consensus alicujus tertii, non
pro solennitate actûs, sed propter ipsius præjudicium
(*sicut in nostro casu*) requiritur: tacens pro consenti-
ente habetur, *per textum in l. 2. §. voluntatem. ff. so-*
lut. matrimon. Lamberteng. in d. tract. de contractibus.
187 *gloss. 7. in verbo, consensus. quæst.1.num.1.* Et in specie
quod pater sciens, filiam nuptias contracturam, vel
jam contraxisse, neque contradicens, consentire in-
telligatur, probat textus *in l. in sponsalib.7.§.1.ff. de*
sponsalibus. & in l. 5. C. de nupt. Paul. Cyprian. in tra-
ctat. de sponsalib. c.6 §.6.num.12. ubi fortiùs dicit: si
pater filio, sponsalia paranti, & uxorem ducere vo-
lenti, non reclamet, nec expressè refragetur, videa-
tur tacitè consensisse. Et quoniam prædictus pater
Cajus non tantùm filiæ, nuptias paranti; sed ne Ti-
tio quidem, consensum per mulierem requirenti,
non contradixit: clarius exinde consensus colligi-
tur. Nam & jure divino pater dissimulando, vel 188
non contradicendo, censetur comprobare votum,
a liberis factum. *Num cap. 30.* Idque exemplo To-
biæ haud parùm corroboratur, cui Angelus incon-
sultis parentibus despondit Saram, filiam Raguelis,
Tob. cap. 6. & eas nuptias parentes tacito tantùm
consensu approbàrunt, etsi res integra amplius non
esset. *Tob. cap. 11.* De quibus videndus quoque est
Dominicus Cardinalis Tuschus *in suis conclusioni-*
bus. practic. lit. c. verbo, consensus conclus. 475. incip.
consensus tacitus. num.8. ubi allegat Ancharanum con-
sil.21.num.11.
Quintò, juris est theorema vulgatissimum: 189
quod in omni sermone verba sic sunt accipienda, ne
sint ociosa, sed aliquid operentur *l. si quando.109. ff*
de legat 1. l. hac stipulatio. 14. in fin ff. ut legator. seu fi-
deicommiss. servand. caus. caveat, latè Surdus cons. 53.
circa finem. vol. 2. Decius cons. 626. numer. 7. gloss. &
Bald. in l.1. in princ. ff. quod met. caus. Curt. sen. in cons.
29. num. 4. vers. & sic illa verba; &c. Cravett. d. re-
spons. 1. pro genero num. 46 in fin. Qui omnes asse- 190
runt, quod ne syllaba quidem in sermone stare debe-
at sine effectu. Illudque procedere in contractibus,
judiciis, juramentis & [illegible] voluntatibus, nec non
in materia strictâ & pœnali, autumant *Socin. consil. 2.*
num.8. col. 4. Cuman. consil. 41. col. 2. vers. hoc tamen
non obstante. Iason consil. 1. col. fin. lib. 3. hosq; cum aliis
referens Cravett. d. num. 46. Sed & verba debent ali- 191
quid operari, licet intellectus oriretur juri communi
contrarius, *argum. c. causam, quæ. 18. ext. de rescript.*
Quem textum advocat adhoc Alexander *in consil. 33.*
num.10. vol.1. Idemque dixit ante eum Geminianus
in c. si Papa. de privileg. in 6. Cret. in consil 136. numer.
13. & 55. Paris. consil.100. num. 48. vol.1. Berojus cons.
134. numer. 20. vol.2. Nevizan. cons. 2. num. 48. & Ce-
phalus cons. 1.4. num. 9.
Zum sechsten / daß vielbesagter Cajus, der Vatter/ 19
in dem er gegen der Weibsperson / von welcher er ex-
plorandi consensus gratiâ angeredt / sich dieser Ant-
wort vernemmen lassen/er wölle es nicht wehren/hier-
durch seinen consens an den Tag gegeben / ist noch
weiter abzunehmen. Dann nachdem er ein Jahr o-
der zwey zuvor durch ein ehrliche Mannsperson / im
namen vnd auß bevelch deß Titii, gleicher gestalt vmb
einen solchen consens zugeben/ ersucht worden / vnd er
Cajus damalen keinen lust zu solchem matrimonio ge-
habt: hat er sich solchen seines tragenden dissens, ge-
gen berührter Mannsperson / ohne schew vnd rund
vernemmen lassen. Wañ er nun Cajus zu selbiger zeit/
als er von berührter Weibsperson zwey Jar hernach/
auß bevelch deß Titii, vmb den guten Willen abermal
ersucht wordē in dem vorigē dissens verharret wer vñ
noch nicht consentiren wöllen, würd er zweiffels frey/
wie er zuvor bey der ersten requisition gethon/seinē noch
wehren-

wehrenden dissens **mit rundē Worten wiederumb er-klärt/vnd gar nit gesagt habe/ daß er es nicht verwehren**
193 **wölle.** Etenim ex actu præcedenti dijudicari potest, qualis fuerit actus subsequens, *arg. l. Titia. 134. §. 1. ff. de verb. obligat. l. cum servus. 18 ff de conditionib. instit. & l. unic. C. de imponend. lucrat. descript.*

Letztlich / zuseyen / doch vnbegeben / es könte aus mehr erzehlten Worten (Ich will es nicht wehren) consensus paternus, ex significatione eorundem certà **nicht colligirt werden / vnd daß man** in dubio versirte, **ob der** Cajus **mit solchen worten consentiren oder dissentiren wollen: So were jedoch nicht destoweniger** pro consensu dato **zuschliessen.** Nam prædictus Cajus, tanquam pater, rogatus fuit à muliere, num con-
194 sentire vel dissentire vellet. Ergo responsio subsecuta, vel consensum, vel dissensum necessariò importat, *per l. si sine interrogatione. 9. §. qui interrogatus. 5. ff. de interrogationib. in jure faciend. & l. Titia. 134 §. 1. ff. de verb. oblig Cravett. cons. 591. num. 1.* Siquidem responsio interpretanda est, ut congruat interrogationi. *§. praterea. 5 Institut. de inutil. stipulat. l. 1. §. si quis simpliciter. 3. & §. ult. vers. dummodo congruenter. ff. de*
195 *verb. obligat* sicut in simili dicitur: quod sententia debet esse conformis libello, alioqui absurda est & nulla *l. ut fundus. 18. ff. communi divid. l. ult. C. de fideicommissar. libertat c. licèt Helo. 31. ubi gloss. in verb. formam ext. de simonia. Andr. Gail. lib. 1. observat. 66 num. 1.*

Nun aber wann vielbesagte Wort (Ich will es nicht wehren) weder consensum, **noch** dissensum importiren **sollen: So were die vom** Cajo **gegebne Antwort** ad istud interrogatum incongrua & inepta **gewesen:** quod tamen absurditatis evitandæ gratiâ dicendum non est, sed potiùs illud, quod verba ista vel dissensum, vel consensum importare debeant, ut sint congrua interrogationi. Atqui non important dissensum, ut manifestissima eorundem significatio evincit. Ergò, a sufficienti partium enumeratione argumentando, consensum demonstrant.

Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis primæ.

196 **So viel nun die ex adverso wider vnsere** decision **eingeführte Motiven belangt / werden dieselben nachfolgender gestalt** resolvirt. Non obstat igitur prima dubitandi ratio. Quamvis enim consensus per se non præsumatur: sed probatio incumbat eum allegantis: pluribus [illegible] firmissimis argumentis, in rationibus decidendi demonstratum est, Cajum, parentem Sejæ non solùm tacitè (non contradicendo videlicet matrimonio, inter Titium & Sejam filiam contracto) consensisse: verùm etiam hunc suum consensum verbis expressis declarasse. Minime verò generum refragatur, quod ulterius adducebatur: quando is, de cujus consensu agitur, vivit, interrogatus, an consenserit, respondeat se non consensisse quod illius dicto standum sit. Respondetur enim Lambertengum, & Doctores, ab eodem citatos, in illis terminis loqui, ubi agitur de negocio, quod ad consentientem ratione alicujus commodi vel incommodi non pertinet; & ubi nihil interesse potest consentientis, utrùm contractus iste, super quo consensus illius in-
197 terponendus erat, validus, an invalidus sit: veluti si statutum sit in civitate, quod mulier sine consensu & auctoritate Magistratûs bona immobilia alienare non possit, & immobilibus quibusdam a muliere distractis, quæstio moveatur, num venditio illa à magistratu confirmata fuerit, vel non: quo casu stat itur assertioni Magistratûs negantis, se consensisse: quia testimonium hoc, neque ad commodum, neque incommodum Magistratûs pertinet. Sed aliter res sese habet, quando disceptatur, num pater sponsalibus seu nuptiis, à filiâ contractis, assensum præbuerit. Tunc etenim patris dicto negantis, se consensisse, neqnaquam standum est: dummodò probetur, illum consensisse quia cótractus matrimonialis, quem liberi ineunt, vel ad honorem, & existimationem, vel ad ignominiam, & dedecus parentis plurimùm ad-
198 ferre potest momenti. Et ideo cùm nemo in propria causa testis esse possit. *l. nullus. 10. ff. de testib. l. parentes. 6. C. eod.* patris assertioni, quod nunquam consensum suum dederit matrimonio, per filiam contracto, fides adhibenda non est: sed quicquid pater de dissensu suo, quondam declarato, affirmet: probationibus legitimorum testium, quibus consensus ille e-
199 vincitur, necessariò standum est. Quandoquidem in claris, per testimonium obfirmatis rebus, nullus dubitationi locus relinquitur. *arg. l. quotiens. 9. §. si. duo. 15 ff. de heredib. instit. l. jam hoc jure. 4. §. fin ff. de vulg. & pupill. substit. l. ille aut ille. 25. in fin. ff. de legat. 3. l. continuus 137. §. cùm ita. in fine. ff. de verb. obligat.*

Die ander objectio **wird nachfolgender weis auffgelöst: obwol** [sic] **unzweiffel /** quod inter consentire & dissentire medium quoddam sit: **so ist jedoch** in rationibus decidendi **so viel** decidirt, **daß der** Cajus, **in dem er sich** ad requisitionem consensus, alterà vice factam, **gegen der Weibsperson mit denen Worten erklärt: Er wölle es nicht wehren: bey dem** medio, quod est consentire & dissentire, **gar nicht verblieben/ sondern** alterum extremorum; **nämblich das** consen-
tire apertè **an den tag gegeben hat. Welches zwar/** ultra argumenta supra proposita, **noch weiter bestettigt wird:** Quoniam verba intelliguntur esse prolata, juxta qualitatem & conditionem proferentis, *per notata Cravetta consil. 129 num. 6. & Menochy lib. 3 præsumpt. 135. num. 15 consil. 457. num. 5. & 6.* Atqui patris conditio et officium requirit, ut interrogatus de nuptiis, a liberis contractis, num consentiat, vel dissentiat, apertè & illicò animum suum vel consentientem vel dissentientem declarare debeat, *argumento eorum, quæ adducit Paulus Cypræus d. tract. de sponsalib. c. 6. §. 2.* Quamobrem dubium non est: Cajum respondentem mulierem ad interrogatum, num quid assentiatur nuptiis, a filia cum Titio contractis, per illa verba: **Er wölle es nicht wehren** vel consensum vel dissensum significasse. Atqui evidentissimum est, hæc verba dissensum

dissensum non importare. Consensum itaque ut significent, necesse est.

Ad tertium quod attinet: breviter respondemus; in rationibus decidendi efficacissimè demonstratum esse, per verba illa (Ich will es nicht wehren) expressum consensum Caij in lucem editum esse. Quid? quod idem etiam ex circumstantiis variis, de quibus ibidem dictum, abundè perspicitur, manifestissimumque evadit. Quapropter nos in obscuro, vel in incerto versari, perperam objicitur. Quomodo enim ambiguum & incertum dici potest, quod tot indubiis probationibus & argumentis ostensum est? Quò faciunt, quæ tradidit Baldus *in l. hac consultissima 8. colum. 2. circa medium. num 5. C. qui testam. fac poss.* & Aymo Cravetta *cons. 415. n. 7.*

201

Ad quartum respondetur: quod Doctores, circa hanc dubitandi rationem citati, de auctoritate tutoris, in contractu pupilli interponendâ, loquantur: quam verbis formalibus, non autem æquipollentibus, exprimendam esse autumant. Sed hanc sententiam falsam esse, tenent *Imola in d. l. si quis mihi bona. 25 §. jussum. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Chassanæus in consuetudin Burgund. rubr. 4. §. 1. in gloss. in verb. & auctoritate Roman. in d. §. jussum. col. penult. in fin. vers. pondera tamen. Lambertengus d. gloss. 7. in verb. consens. num. 89. in fine.* ubi horum opinionem hodie communionem esse, attestatur: quod videlicet tutor pupillari contractu consensum & auctoritatem suam quibuscunque verbis, etiam æquipollentibus, adjicere possit. Et pro hac sententiâ facit textus *in l. 3. cum gloss. & in l. etiamsi 16. ff. de auctorit. tutor* Secundè respondetur: Angeli sententiam, volentis auctoritatem tutoris, formalibus verbis, non autem æquipollentibus, præstari posse, ut maximè vera esset; nobis tamen non adversari. Quoniam loquitur Angelus de auctoritate præstandâ: nos vero de consensu impertiendo, tractamus. Auctoritas autem & consensus inter se differunt, ut multis ostendit Octavius Simoncellus, *in præfat. in tractatûs de decretis, &c. num. 49. circa finem.* ubi dicit, quod auctoritas requiritur ad substantialem & solemnizandum actum: & quando requiritur, non sufficit simpliciter consentire: sed debet expresse auctoritas præstari. *l. 1. §. nutus ff. de tutel.* Cæterùm consensus patris in nuptiis non requiritur ad solemnizandum actum, sed exigitur propter præjudicium patris: & ideo etiam tacitè, *ut suprà demonstratum*, interponi potest.

202

203

204 Nihil quoque obstat ultimum, quod consensus patris nuptias præcedere debeat. Respondetur enim *secundum quosdam*, primo quod subsequens patris consensus vim ratihabitionis habeat, quæ mandato æquiparatur, & subsequi potest, & retrotrahitur. *l. si quis. 48. ff. de acquir. vel omitt. heredit. l. 1. C. qui admitti ad bonor. possess. p. ff. l. semper, qui 60. l. hoc jure. 152. §. 1. ff de reg jur. c. ratihabitionem 10. eodem. in 6. l. fin. C. ad SC. Macedo. l. donationes, quas. 25 C. de donat. int. vir. & ux. Paul. Cyprian d. tract. de sponsalib. c. 6. §. 2. num. 10. Anton. Gutbert. in tractat. de matrimon. tit. de rit. nuptiar. §. an nupt. sine consensu n. 111. Stephan. de Maio, cat. in tract. de nupt. c. 4. in princ. Wesenbec. ad princ. tit. Instit. de nupt. in fin. Hackelman. disp. illustriū quæst. 14. posit. 7. ad lit. B. Costal in l. 2. ff. de ritu nupt. & Philipp. Matth. ad l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. numer. 24 & seq.* Horumque opinionem usu hodie magis invaluisse, post alios, quos citat, testatur Johannes Kitzel. *in Synops. matrimon. c. 4. theorem. 2 ad lit. g. in fine. pag. 97.* Deinde responderi poterit: quanquam nonnulli tradunt, nuptias sine consensu patris contractas, usq; adeò nullas esse, ut ne quidem ratihabitione patris subsequente confirmentur, *ut expositum suprà n. 109. & seqq.* isthæc tamen traditio eâ ratione niti videtur, quod ad contrahendum a liberis matrimonium, non simplex patris consensus, sed jussus requiritur *d. principio, Instit. de nupt.* cujus hæc est natura, quod actum præcedere debeat. Et sic requiritur patris consensus cum qualitate certi temporis. Ubicunq; autem jussus ad actum requiritur (cui, ut modò dictum, hæc temporis qualitas inest, quod præcedere eum oporteat) ratihabitio non operatur, ut contractus retrò convalidetur, *Bartol. in l. fin. circa princ. C. ad SC. Macedon. Bald. & Castrens. in l. quid ergo. ff. de his qui not. infam. Alexand. consil. 81. incip. revocatur in dubium col. penult. vers. non enim post latam. libr. 5. Aretin. consil. 122. incip. in causa, quæ vertitur. col. 1. vers. sed nec ratificatio. Lambertengus in d. tract. de contract. eorum. & sub tit. Finit. fol. nobis 478. num. 194. & seqq. ubi Tiraquellum, & plures alios refert* 205

Jam verò quamvis civile jus *ut suprà indicatum*) jussum patris (quem sui naturâ præcedere oportet) exigat: Jus tamen Canonicum, quod in causis matrimonialib⁹, ubiq; ferè locorum, observandum venit. *arg. c. Ecclesia S. Mariæ. de constitution. c. Cleric. 8 & cap. novit 13. de judiciis c. ultim. de secund. nuptiis. c. licèt. 2. ibiq; Dd. de jurejurand. libr. 6. Alciat. in c. cùm contingat. numer. 6 de jurejurand.*) consensum, nulla jussûs mentione factâ, simpliciter requirit. *can. nostrates. c. 30. quæst. 5 & facit textus in c. super eo. 5. de conditionib. apposit.* Quemadmodum etiam videmus, quod in statutis omnium penè populorum & civitatum, de consensu parentum in nuptiis liberorum adhibendo, non autem de jussu, mentio fieri soleat. Quotiescunq; porrò ad actum aliquem consensus ejus, de cujus præjudicio agitur, postulatur: tunc non existimatur pro formâ requiri, *Simoncell. d. tract. de decretis &c. in præfat. numer. 54. vers. aut igitur. &c.* Et ideo hoc casu consensus ad cōfirmationem actus subsequi potest. *Alexan. Castrens. Iason & alij in d. l. si quis mihi 25 §. jussum ff. de acquir. vel omitt. heredit. & in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad SC. Trebell. Francisc. Aretin. in l. 2. §. voluntatem. ff. solut. matrimon. Anton. de Butrio in c. cum consuetudinis. ext. de consuetud. Imolens. in c. cùm not. num 13. de his, quæ fiunt à prælat. Roman. consil. 54. incip. visis circa id. vers. & primò. Decius consil. 5[?]3. numer. 5 Simoncell. d. num. 54. in fine ubi allegat Tiraquellum, hanc Theoricam latè sequentem, in tract. de legib. connubialib. glos. 6. num. 5. & seq.*

206

207

208

Dem

Dem allen nach so würde/der hieoben eingeführten widrigen Motiven vnverhindert / von rechts wegen decidirt vnd geschlossen : daß vielbesagter Cajus, durch die mehrbesagter an jhne abgefertigte Weibsperson gegebne Erklärung / vnd darbey sich erzaigenden Vmbständen / zu seiner Tochter Sejæ Eheverlobnuß mit dem Titio, seinen richtigen consensum gegeben hab/ vnd daß solcher consensus gnugsam vnd legitimus sey.

Rationes dubitandi quæstionis secundæ.

209 Hierauff nun zu Erklärung der andern Frag zuschreitten / ob nämblich (wofern gedachter Cajus, der Vatter / wider verhoffen / solcher von jhme gegebner Antwort / oder Resolution, in Abred seyn würde) er durch obbesagte an jhne von dem Titio ablegirte Weibsperson / vnd der Sejæ Mutter / eines solchen gnugsam zuüberzeugen?

Hat es zwar bey derselben gleicher gestalt ein scheinbares ansehen/als wañ der Titius mit der Sejæ Mutter / vnd obberührter Weibsperson Aussag / deß Caij gegebne Erklärung/daß er nämblich solches matrimonium zuverwehren nicht gesinnt / wie sich zu recht ge-

210 bührt/nicht erweisen noch darthun könne. Dann erstlich so ist zu recht versehen : quod mulier in causa criminali (cui causæ matrimoniales æquiparari dicuntur) testis esse non possit, *can. mulierem. ibi, nec testis esse. & ibi gl. in verb. nec testis. caus. 33. q. 5. & c. forus. in fin. ibi. si vir, non fœmina. & ibi gloss. in verb. fœmina. de verb. significat.* Et quod hæc communis sit, & recepta sententia, tradunt *Decius in l. fœmina. 2. num. 34. & seq. ff. de reg. jur. Campegius in regul. 12. in princ. & fallent. 2. Crot. de testibus. part 3. numer. 55. & ibidem Petrus Moncad. in additionibus. lit. O. Vulpellus consil. 12 numer. 7. Vivius in communibus opinionib. verb. testis idoneus. num. 2. Michaël Graff. lib. 2. recept. sent. c. 17 q. 10. aliiq; complures, quos recenset Prosper Farinac. in tractat. de testib. lib. 2. de opposit. contra persen. test tit. 6. quæst. 59 cas. 1. numer. 1.* Quapropter mater Sejæ, & sæpè dicta mulier, quæ ad Cajum ablegata fuit, non videntur in hac causa, testimonii perhibendi gratiâ, produci posse. Secundò ponamus: præfatam Sejæ matrem, in hac causa matrimoniali, idoneam esse testem, non obstante sexûs fragilitate: haud tamen a

211 magistratu cogi poterit testimonium ferre. Quia parentes utriusque sexûs non possunt ad testificandum cogi contra liberos, *per text. in l. parentes, 6. ubi Salicetus. & aly. C. de test-bus.* ubi Imperator Diocletianus & Maximianus in hæc verba rescripserunt : *Parentes & liberi invicem adversus se nec volentes ad testimonium admittendi sunt.* Eâque de re videatur Albericus de Maletis *in tractat. de testibus. part. 2. cap. 1. num. 15.* ubi, *post Iohannem Andreæ ad Speculatorem, quem allegat*, dixit : quod judex non possit infringere hanc prohibitionem, ut filius testificetur contra patrem, vel contra : quia sit introductum ex quadam reverentiâ & jure naturali, quibus non potest per Ju-

212 dicem derogari. Et ita communiter teneri per Do-ctores, *post Antonium Gomezium à se citatum*, asseverat Farinacius *d. l. 2. tit. 6. quæst. 54. numer. 170.* Et licèt alii affines & consanguinei, qui contra suos affines & consanguineos ad testificandum compelli non possunt ; volentes tamen admittantur, *secundum communem opinionem*, de quâ restantur Albericus de Maletis *in d. tract. de testibus. c. 1. numer. 51.* Lanfrancus de Oriano *in tract. de testibus. numer. 31. vers. item affines.* & Anton. Gomezius *tom. 3. variar. resolut. c. 12. de probatione delictor. num. 24. vers. sed pulchrum dubium est.* ubi regulam generalem tradit : quod quando testes ad testificandum non compelluntur à jure, propter solum favorem ipsorum testium : tunc volentes semper admittantur. Quibus accedit Prosper Farinacius *de opposit. contra persen. testium. lib. 2. tit. 6. quæst. 53. num. 16.* ubi inquit, durum esse in practicâ, præsertim in causis criminalibus, & arduis, contra hanc limitationem obtinere. 213

Tertiò ad mulierem illam, quę à Titio ad Cajum, explorandi paterni consensus gratiâ, missa fuit, in specie quod attinet : non tantum ratione sexûs, sed eo quoque nomine repellenda videtur : quod hujus contractûs matrimonialis conciliandi causâ (*velut ex facti specie colli;itur*) proxenetæ partes obierit. Atqui proxeneta super contractu, in quo hoc munere functus est, in testem produci non potest, ut est communis opinio, attestante Alexandro, *cons. 13. numer. 14. lib. 1.* & Ciotto *de testib. numer. 176.* & de veriori, & magis communi testimonium perhibet Tiraquell. *de retractib. in præfat. num. 26. Anton. Gabriel. tit. de testib. conclus. 10. num. 1. lib. 1. Vivius in suis communib: opin. verb. testis esse non potest Advocatus. &c. vers. item mediator. & vers. item proxeneta. Villalobos in communibus opin. num. 382. Mascard. in tractat. de probat. conclus. 1357. num. 36. vol. 3.* & latissimè Farinacius *de opposit. contra person. test. lib. 2. tit. 6. quæst. 60. ubi n. 409.* ex quorundam sententiâ ampliat ; communem istam conclusionem procedere non solùm in eo proxeneta, qui mercedem & salarium laboris sui adeptus est: sed etiam in non salariato, & gratis operante. 214

Dahero dann zum vierdten / in betrachtung obererzehlten Vrsachen / vnd sonderlich daß in causis matrimonialibus testes omni exceptione majores von nöthen seyn. *c. 1. & ibi glos. in verb. majores de consanguinit. & affinit. & per plurimos allegatos à Mascardo d. tractat. de probat. conclus. 1022. num. 4.* so wol der Sejæ Mutter / als vielgedachte Weibsperson / dem Titio mit jhrer Kundschafft vielleicht wenig zu gutem kommen mögen. 215

Rationes decidendi quæstionis secundæ.

Dessen jedoch alles ohngeachtet / halten wir mit bessern Grund der Rechten zuschliessen seyn / daß nicht allein der Sejæ Mutter / vnd obberürte Weibsperson / in dieser Ehesach / zum Gezeugnus tüchtig / sondern auch jhre Kundschafften / (wofern sie bezeugen würde / daß der Cajus sich obangeregter massen / daß er die Eheverlöbnuß zwischen dem Titio vnd seiner Tochter nicht 216

nicht verwehren wolle / bezeugen würden) für gnug-
217 samb zuachten. Dann erstlich unverborgenen Rechtens: quod testes esse possunt omnes, qui non prohibentur. *l.1.§.1. ibiq. Dd. ff. de testibus.*

Daß aber für das ander der Sejæ Mutter / auch vielberührtes an den Cajum ablegirtes Weibsbild / unverhindert obberührter Gegenwürff / zum Gezeugnus in dieser Sach für tüchtig zuhalten / würdt nach-
218 folgender massen bestettiget. Quamvis enim mulier in causis criminalibus (quibus æquiparantur matrimoniales) de jure Canonico testis esse non possit: attamen conclusio isthæc sine exceptione vera non est. Haud enim procedit, quando de crimine non agitur ad pœnam criminalem: sed causa criminalis ad civilem duntaxat pœnam intentatur. Quo casu mulier, ne quidem de jure canonico, à testimonio arcetur, *per textum in c. tam literis. 33 ibi, sive laicos, sive fœminas. & ibi glos. in verb. fœminas. ext. de testibus. & per textum in c. quoniam. 3. & ibi gloss. in verb. mulieris eod. titul.* Et hanc opinionem communem esse, affirmat Campegius *de testibus regul. 125. in 2. fallent. & Bonacossa, in communibus opinionib. criminal part. 1. verb. mulier. de jure civil. fol. 117. col. 1.* eandemque, *post alios*, tenet Mascardus *d. tract. de probationib. con-*
219 *clus. 762. num. 15. vol. 2.* Enimverò dubium non est: æquiparationem illam, quâ causa matrimonialis causæ criminali æquiparatur, minimè accipiendam esse de causis criminalibus, ad graviorem pœnam, & corporis afflictivam; sed de criminalibus causis, civiliter saltem intentatis. Quinimò generaliter dici potest: causam matrimonialem criminali eo tantùm casu æquiparari, quo scilicet ad distrahendum, non autem ad contrahendum matrimonium agitur, *per notata Mascardi. d. vol. 2. conclus. 1022. num. 8. & seqq.*

220 Præterea mulier de jure quoque canonico ad testimonium, in causa etiam criminali perhibendum, idonea censetur, quando veritas aliter haberi non potest: idque plurimis relatis Dd. auctoritatibus confirmat Prosper Farinacius *d. lib. 2. de opposit. cont. person. rest. tit. 6. quæst. 59. cas. 1. num. 8.* ubi in fine subjicit, hanc limitationem plusquàm communiter re-
221 ceptam esse. Quod autem hic in tali casu versemur, ubi veritas aliter haberi non potest, inferius ostendetur. Accedit & illud, quod fœmina, quidquid de jure canonico sancitum sit, jure nihilominus civili in causis etiam criminalib⁹ ad testimonium dicendum admittatur, *per textum apertum in l. ex eo. 18. ff. de testibus.* ubi Paulus JC. inquit: *ex eo, quod prohibet lex Julia de adulteriis condemnatam testimonium dicere mulierem, colligitur; etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere.* Estque hæc sententia omnium receptissima, prout videre licet apud Farinaciũ *d. quæst. 59. numer. 17.* Quid multis? mulierem in causis matrimonialibus testem idoneam esse, relucet ex textu *in c. super eo. 22. ext. de testibus.* ubi idem notant Hostiensis & Panormitanus *sub num. 2.* & Covartuv. *lib. 4. decret. part. 2. c. 8. §. 12. sub n. 8. vers. nam in hoc, &c.* ubi refert, communem esse opinionem ex mente Socini junioris, *consil. 29. col. 2.* Quos refert & sequitur Mascard. *in d. conclus. 1022. num. 6. & seqq.*

Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis secundæ.

His autem, quæ pro confirmando testimonio ma- 222
tris Sejæ, & mulieris ablegatæ ad Cajum, allata sunt, nullum facessunt negocium, quæ ex adverso suprà opposita sunt. Nam ad primum quod attinet objectum, cujus nervus in eo consistit, quod mulier in causis criminalibus, atque consequenter in matrimonialibus, quæ illis æquiparantur, à testimonio repelli debeat, remittimus Lectorem ad rationes decidendi: quibus diligenter consideratis, plures, eæq; sufficientes responsiones ad hanc objectionem patescent.

Ad alteram ergo objectionem ut veniamus: quæ habet, matrem contra filiam testimonium proferre non posse: respondetur primò, id, de quo agitur in præsenti, testimonium matris non tendere in præjudicium filiæ: quippe quod Seja filia (*prout ex facti specie elicitur*) non abhorreat ab hoc matrimonio, utpote quod cum Titio lubens jam contraxit. & proculdubio nihil magis, quam ejus consummationem,
expetit. Respondetur secundò. Etsi mater compel- 223
li nequeat testimonium contra filium dicere, imò ne volens quidem admittatur: hæc tamen conclusio officium suum perdit, ubicunque in tali casu versamur, quo propter difficultatem probationis veritas aliter haberi non potest. Tunc etenim matrem ad testimonii dictionem contra filiam cogi posse; & multò magis volentem admitti, tenent *Fridericus Schenck in tractat. de testib. n. 31. vers. hoc tantùm, &c. Alberic. de Maletis in d. tract. de testib. n. 31. circa fin. vers. & quod plus est. Ant. Gomez. var. resolut. tom. 3. c. 12. rubr. de probatione delictor. ad fin. ibiq. citans Farinacius de op-*
posit. contra testes. d. lib. 2. tit. 6. q. 54. n. 171. Generaliter 224
enim testes, qui propter privilegium ad testimoniũ dicendum cogi non possunt inviti, hoc beneficio nõ gaudent, quando veritas aliter haberi nõ potest, prout sexcentis auctoritatib⁹ probat, & communem opinionem esse evincit Farinacius *lib. 3. de opposit. contra examin. testium tit. 8. quæst. 78. n. 108.* Quod autem de negocio eo probando hic agatur, cujus veritas aliter haberi nequit, mox indicabitur. Sed & quod mater in causa matrimoniali testis esse possit, pluribus demonstrat Mascardus *d. concl. 1022. n. 23. & subseqq.*

Neq; remoratur nostram decisionem tertia dubitandi ratio, contra mulierem, consensus paterni solli-
citandi gratiâ ad Cajum ablegatam, adducta. Respõ- 225
demus primò: quamvis non pauci numero teneant, proxenetam non posse testimonium perhibere: huic tamen communi opinioni alia cõmunis opinio refragatur, quæ dictitat, proxenetã pro matrimonio idoneum testem esse. *gl. in §. quoniam verò. & ibi Bartol. in Authent. de testib. Bald. in l. omnib. n. 4. vers. cave tamen, ne erres. & ibidem Salicet. n. 6. vers. sed attende. & Sichard. n. 8. in fin. C. de testib. Alber. de Malet. d. tract. de testib. c. 4. n. 61. & seqq. Franc. Curt. Papiens. de testib. conclus. 43. n. 8. Petr. Benintend. decis. Bonon. 61. n. 7. Socin.*

f

cin. junior. d. cons. 29. n. 16. vol. 2. Zas. cons. 2. n. 27. lib. 2. Nepos de Monte Alba. de testib. n. 120. vers. si verò altera pars, &c. & alij plures congesti per Farinac prædict. lib. 2. de oppos. cont. pers. test. tit. 6. quæst. 60 n. 407. ubi subdit, hanc sententiam veriorem, rationabiliorem, & magis communem pronunciari, *per Rotam Ianuens. decis. 188. n. 7. & seq.*

226 Secundò respondetur: admittamus sanè ex abundante, priorem opinionem, quâ proxeneta à testimonio ferendo arcetur, veriorem & magis communem esse: ea tamen rectissimè limitatur, ut non procedat, ubi veritas aliter haberi non potest: quo casu proxeneta omnino admittendus est. *Abb. Panorm. in c. insuper. 6. n. 11. vers. & maximè in defectu aliorum testiū. ext. de testib. Archidiaconus in c. 1. n. 1. & ibid. Francus. n. 5. & 6. de testib. in 6.* ubi dixit, hoc casu proxenetam non solùm admitti in testem, si voluerit; sed quod invitus etiam cogi possit. Idem Francus *in c. Roman. n. 5. in fin. eod. tit.* Farinac. *d. q. 60. n. 417. & seq.* Quod autem hic in tali versemur casu, ubi veritas aliter ha-
227 beri nequeat, dubium non est. Quotiescunque enim de tali negocio probando agitur, quod intra domesticos lares, vel aliâs in locis solitariis geri solet; tunc veritas difficulter, nec aliter haberi posse dicitur. *Farinac. d. lib. 2. tit. 6. q. 62. n. 51. & 62.* Atqui in proposito casu agitur de negocio probando, quod in ædibus Caij gestum dicitur. Ergo veritas aliter haberi non potest. Adhæc requisitio consensus paterni secundùm communiter accidentia, & ut plurimùm fieri solet clam & testibus remotis: ne videl. repulsa fortè lata aliis innotescat. Quamobrem negociū hoc non tantùm ratione loci, in quo gestum est, verùm etiam sui natura difficilis est probationis: & per consequens veritas aliter haberi non potest.

228 Tertiò respondemus: doctrinam illorum, qui proxenetæ jus testimonii dicendi denegant, in personâ integra & legali non procedere, *per notat. Panorm. in d. c. insuper. 6. n. 11. ext. de testib. & attestationib.*

229 Quartò & ultimò respondetur, quod summoperè notandum: contrariam conclusionem (quæ habet, proxenetam testis officio fungi non posse) restringendam esse, ut officium suum perdat in causa matrimoniali. Nam quod proxeneta ad probandum matrimonium in testem produci possit, tenent *Socin. jun. cons. 29. num. 16. vol. 1. Menoch. in suo repertor. testium. verb. proxeneta. fol. 61. col. 1. vers. 2. Beninsend. d. decis. Bonon. 61. n. 5. ibiq; cum aliis allegans Farin. d. lib. 2. de oppos. cont. person. test. tit. 6. quæst. 60. num. 442. & seq.*

Solchem allem nach würde die hieoben decidirte Frag aller widrigen objectionen vnverhindert, nochmalen erklärt / daß der Titius zu beweisung seiner intention, wegen dessen von Cajo, als dem Vatter der Sejæ, gegebnen consens, obberührte der Sejæ Muttern / wie nicht weniger das Weibsbild / welches den Cajum vmb solchē consens ersucht / als düchtige gnugsame Zeugen fürzustellen habe.

230 Daß aber dieser beeder Weibspersonen Gezeugnuß ad plenam probationem gnugsam / solches ist in keinen zweiffel zu ziehen. Quoniam in uno quoque negocio duo testes idonei ad probationem sufficiunt *l. ubi numer. 12. ff. de testibus.* maximè cùm hoc etiam juri divino, quod dictitat, in ore duorum vel trium omne verbum stare, sit consentaneum *Deut. 19. v. 15. Matth. 18. v. 17. Ioan. 8. v. 17. Heb. 10. v. 29.*

In noch weiterer Betrachtung / daß diesem Gezeugnuß noch ferner zustattem kompt / daß der Cajus, als er zum drittenmal / von der zu jhme geschickten Mannsperson deß consensus halben ex abundante cautela befragt worden / ob er deß jenigen / wessen er gegen der Weibsperson sich hievor seines consens halben vernemmen lassen / geständig sey / die von jhme berührter Weibsperson / gegebne Antwort im wenigsten widersprochen / sonder dieselbe mit dieser vergebenlichen Außflücht zuverstreichen vnderstanden / als wañ das jenige / was er gegen mehrbesagtem Weib geredt / aus Zorn vnd bewegtem Gemüt / hergeflossen wer. Hæc autem taciturnitas non contradicentis, argumentum præbet satis firmum: Cajum verba supra commemorata ad mulierem ablegatam protulisse: aliàs certè fortissimè contradixisset.

Resolutio quæstionis tertiæ.

Die dritte Frag belangende / ob dickbesagter Cajus 231
seinen zu obberührten matrimonio gegebnen consens, dessen er hieoben deducirter massen gnugsam zu überzeugen / wiederum zu revociren vnnd zurück zuziehen befügt seye? Solche Frag decisivè zuerklären: halten wir vnzweiffelich darfür / daß vielberührter Cajus solchen erthailten consens nicht zu revociren hab / sondern darbey beständig zuverbleiben schuldig. Primò etenim, cùm eo tempore, quo Cajus consensum suum erga mulierem ad se ablegatam declaravit, ipse quoque Titius & Seja in suo matrimoniali consensu invicem dato (Mutatio siquidem voluntatis non præ- 232
sumitur. *l. 3. ff. de probationib. l. Lucius Titius. 22. in fin. ff de legat. 2. l. non ad ea. 89. ibiq; glos. ff. de condit. & demonstrat. Menoch. lib. 4. præsumpt. 165. nu. 1. cum seqq. item lib. 6. præsumpt 37. num. 9. 23. 24. 28. & seq. ubi id explanatius persequitur)* perseveraverint, atque adeò ad matrimonium istud contrahendum omnium illorum voluntas, quorum necessaria fuit, concurrerit: consectarium est, contractum matrimonialem, qui ob deficientem patris consensum anteà nullus erat, reconvaluisse. Ex quo porrò efficitur: quemadmodum principalis contractus matrimonialis ipsorum contrahentium revocari non potest. *l. in commodato. 17. §. sicut. 3. ff. commodati. l. sicut. 5. C. de obligat. & actionib.* eodem modo nec patris consensum, tanquam 233
accessorium, revocari posse, repugnante juris principio, quod accessorium naturam rei principalis sequatur. *l. 2. ff. de pecul. legat. l. nihil dolo. 129. §. 1. & l. cùm principalis. 178. ibiq; Decius & Cagnol. ff. de reg. jur. c. accessorium 42. eod. tit. in 6.* Hæcque sen- 234
tentia etiam inde non parùm confirmatur: quod, patris consensu accedente, jus Titio, mediante contractu matrimoniali præcedente, quæsitum fuerit.

Jus autem alicui semel quæsitum ampliùs revocari non potest. *l. id, quod nostrum.11.ff. de reg. jur.*

235 Secundò hæc nostra assertio multis egregiis decisionibus, quæ in similibus terminis à nostris editæ sunt, constabilitur. Sic enim in terminis statuti volentis, quod uxor sine consensu mariti contrahere non possit, marito semel consentiente uxori contrahenti, eum hunc consensum suum revocare ampliùs non posse, prodidit Andreas Tiraquellus *in tractat. de legibus connub. gloss. 8. quæst. 14. numer. 125. & seq.* ubi multis argumentis hoc ipsum firmat. *Chassanæus in consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 1. in gl. in verb. sanz licence: circa med. vers. nunquid autem, &c.* pulchrè Lambertengus *in suprà dicta. gl. 7. verb. consensus numer. 35. & seq.* nec non Schrader. *in tractat. feudali. part. 8. sect. 8. num. 101.* Generale namque est, ut qui

236 non potest solus actum de novo facere (quemadmodum pater nomine filiæ solus nuptias contrahere non potest. *can. sufficiat. caus. 27. quæst. 2. can hoc sanctum. caus. 32 quæst. 2.*) non possit etiam illum actum seu contractum revocare *l. tria prædia. 31. §. fin. cum gloss. ult ff. de servit. præd. rusticor. Iason in auth. si qua mulier. col. 8. vers. ergo succedit. & iterum col. 9. vers. in isto casu. C. de SS. Eccles.* siquidem in nostro casu revocaretur contractus matrimonialis, si concederemus, patrem consensum suum revocare posse.

237 Tertiò facit, quod in fortioribus terminis responsum est: quamvis filiusfamilias sine consensu patris sui mortis causâ donare non possit. *l. tam is. 25. §. 1. ff. de mortis caus. donationib.* si tamen pater filio, mortis causa donanti, semel consenserit, talis consensus irrevocabilis sit *arg d. l. id. quod nostrum. 11 ff. de reg. jur. Petr. Peck. in tractat. de testam. conjug. lib. 3. c. 3. num. 3. & seqq. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 5. num. 91. Matthias Berlichius part. 3. Conclusion. practicabil. conclus. 1. num. 25.*

238 Quartò conducit, quod consensus, impuberi ad constituendum procuratorem à tutore datus, non possit ab eodem tutore ampliùs revocari, *Bartol. in l. neque tutores. 11. in 1. lectur. colum. fin. vers. quare extra glossam. & ibi Bald. & Salicet. Anton. ab Alexandro, Iason & Curt. Iun. C. de procuratorib.* Quos omnes refert & sequitur Lambertengus *in d. gloss. 7. verb. consensus. num 36.*

239 Quintò confert, quod si dominus feudi semel præstiterit consensum ad hoc, ut vasallus feudum alienare possit, ipsi non liceat pœnitere & consensum suum retractare, *Roland à Valle consil. 97. dubitat. 2. per totum. & præsertim num. 53. 54 & 61. lib. 1. Cravett. consil. 888 num. 4. 5. referens Schrader. d. tract. feud. part. 10. sect. 8. num 102.*

240 Sextò huc facit, quod idem Schraderus *dicto jam loco* docet, vasallum, qui semel consensum præstitit domino feudi, ut ipse solus Pares Curiæ eligere pos-

241 sit, pœnitentiâ resilire ampliùs non posse. Quid multis? Generalis est & certa conclusio: quod illi, qui consensum suum ad actum aliquem præstitit, regulariter non permittatur pœnitere, vel consensum suum revocare. *l. per fundum. 11 ff. de servit. præd. rustic. l. fin. ff. communia prædior. l. in diem. 9. ff. de aqua, & aquæ pluv. arcend. l. de accessionib. 14 §. final. ff. de divers. & tempor. præscrips. cum juribus concordantibus.*

Zum sibenden vnd letzten/ demnach Titius **den von dem** Cajo ad contractum matrimonialem **gegebnen** consens **sonder allen zweiffel** acceptirt **vnd angenommen: So ist derselbige vmb so viel destoweniger zu** revociren: quandoquidem consensus acceptatus transit in pactum sive contractum. *Roman. consil 433. numer. 12. Imola in c. cùm contingat. 28. col. 14. ext. de jurejur. Alexand. in l. 1. in princ. circa fin. ff. de pact.* Et certum est, quod contractûs suâ naturâ sint irrevocabiles. *d. l. sicut. 5. C. de obligat. & act. d. l. in commodato. 17. §. sicut. 3 ff. commodati. Schrader. d. part. 10 sect. 8. num. 109.* 242 243

Solchem allem zu wider/ soll nicht irren/ daß der Cajus **fürgibt/ sam hette er daß vielberührter Weibsperson gegebne** responsum **auß bewegtem Gemüt herauß fahren lassen/ vnd daß dißfr ezeu/ was er damalen geredt/ wiederumb** revocirt **werden mög** *l. quicquid calore. 48. ff. de reg jur.* Respondetur enim primò: calorem inconsultum non præsumi, nisi probetur, *Panormit. & Felin. in c. sicut extr. de jurejur. Cagnol. in d. l. quicquid calore. 48. num. 5. ff. de reg jur. Prosper Farin. de pæn temperand. quæst. 91. num. ult.* **Für das ander wird noch weiter respondirt, daß obberührte vom** Cajo **zur Antwort gegebne Wort (Ich will es nicht wehren) dermassen bewandt/** quod minimè calorem iracundiæ loquentis, sed sedatum potiùs & consultum animum præ se ferant. Sed & illud exploratum videtur: quod in dubio omnia deliberato magis & pacato, quàm ad iracundiam commoto perturbatové animo gesta præsumantur; nec non ex his, quæ præcesserunt, animus sequens declaretur, *arg. l. si servus plurium. 50. § fin ff. de legat. 1 l. quid id, quod 33. in princ. vers. causam enim & originem. ff. de donationib. l. clam possidere. 6. in princ. vers. sed ergo. ff. de acquir. vel amitt. possess. l. unic. circa fin. ibi, etsi id primordium tituli posterior quoque formetur eventus. C. de imponenda lucrat. descript.* 244 245

Resolutio quæstionis quartæ & ultimæ.

Die letzte Frag belangent/ ob der Cajus, den vngestandenen Fall zu setzen/ das res **noch** integra, justas dissentiendi causas **habe/ würd dieselbige kürtzlich** resolvirt, **wie hernach folgt: Es werdē von den Rechtslehrern nachfolgende** causæ, **welche** ad dissentiendum pro justis **zu halten/** enumerantur. Prima est: si procus turpis vel inhonestæ vitæ sit, *arg. l. sed quæ. 12. in fin. ff. de sponsalib. & l. vidua. 18. ibi, si paro. sint genere ac morib. C. de nupt. Melchior Kling. ad tit. Instit. de nupt. sub rubr. de licitu nupt. num. 8. Schneidevvin. ad eundem titul part. 2. sub rubr. de licitis nuptiis. num. 37. D. Doctor Luther. tom. 9. Wittebergensi. pagin 244. Lat. 1. vers.* **derhalben/ &c.** *Theodorus Beza in tractat. de repud. Iohan. Wigand. in libello, de conjug.* II. Causa est: si liberi amore temerario quasi cæcati, aut furore potiùs dementati, cum iis matrimonium incant, 246 247 248

ineant, cùm quibus neque cœlum, neque terram æ-
dificaturi essent, quemadmodum loquitur Wigan-
dus *dicto loco*, *Basil. Monnerus in tractat. de matrimon.*
pagin. 46. hosq; referens Ernestus Cothman. respons. 1.
249 *numer.* 246 III. Causa est: si adolescens loquax & glo-
riosulus sit, & suâ dicacitate, & inani ostentatione
filiam alterius in suam consuetudinem alliciat. *Hen-*
ricus Bullingerus de conjug. cap. 5. Erasmus Sarcerius in
corpore juris matrimonialis Germanic. part. 3 pagin. 81.
250 IV. Causa est: si procus sit erro, cujus vagandi libido
publicè nota sit. Nam & eo casu dissentiendi causam
legitimam pater habet. *Wigand. dicto loco, Cothman.*
251 *d. respons. 1. numer* 248. V. Causa est: si saltem levis &
humilis conditionis sit, qui patri filiam suam sub
prætextu matrimonii è potestate patriâ subducere
tentet. *Melchior Kling. ad d. tit. Institut. de nupt. rubr.*
252 *de licit. nupt. numer.* 8. VI. Causa est: si pater animad-
vertat, filiam suam, dolo adductam, in matrimonium
consensisse. *Melchior Kling. dicto loco, Monner. d. tractat.*
253 *de matrimon pag.* 45. VII Causa est: si procum, homi-
nem facinorosum vel impurum esse, demonstrari
possit. *D. Luther. ad cap. 24. Genes. 5. quid potest, &c.*
254 VIII. Causa denegandi consensum, vel dirimendi
clandestina sponsalia in eo consistit: si suspicio sit, fo-
re, ut ex matrimonio contrahendo, inter parentes &
liberos, lites & rixæ orituræ sint: quemadmodum *ex*
Panormitano & Feline probat, & consulendo sequi-
tur Jacobus Menochius *consil. 69. numer. 43. 44. &*
255 66. IX. Causa est: si suspicari liceat, procum sub præ-
textu matrimonii bonis sponsæ insidiari. D. *Luther.*
ad d. cap. 24. Genes. vers. quid potest, &c. eumq; laudans
256 *Cothman. d. respons. 1. numer.* 253. X. Et ultima causa
est: si hæreticus sit, & à fide Christianâ opiniones ali-
enas defendat & propugnet. Etenim hanc ob causam
matrimonia olim, & hodie quoque impediri, com-
pertum est, ut *ex Harmenopulo lib. 4. tit.* 2. docet Pau-
lus Cypræus *in tractat. de connubior jure. c. 6. §. 4. nu*
257 *mer.* 1. Enimverò illud hic adjiciendum: parentibus
sub illo tantùm prætextu, quòd absque suâ voluntate
liberos matrimonium contraxisse dicant, matrimo-
nium dirimendi jus & potestatem non esse, *juxta*
Matth. Wesenbecium in Paratit. ff. de rit. nupt. numer.
8. *prout eum citat Ernestus Cothman. d. respons. 1. nu-*
mer. 226.
258 So dann nun von allen Scribenten / mehr nicht /
alls hiebevor erzehlte zehen Ursachen pro justis ad dis-
sentiendum gehalten werden / vnd aber in vnd bey deß
Titii Person / derselben keine nicht militirt, vilweniger
verificirt werden kan / angesehen / daß er ein ehrlicher
auffrichtiger Gesell / von Jugend auff die freye Kün-
sten / wie auch die hohe disciplinas ein zeitlang fleissig
gestudirt / darzu in frembde nationes, allda noch wei-
ter Erfahrenheit einzunemmen / vnd deß vorhabens
ist / sich gemeinen Nutz zu guttem gebrauchen zulassen /
deß Caij Tochter mit vergebenlicher Rhumrädigkeit
vnd inani dicacitate ad contrahendum matrimoni-
um nicht persuadirt oder vberredt / sondern beede Per-
sonen auß sonderbarer schickung deß Allmächtigen /
vnd ehrlicher auffrichtiger affection ein ehelichen Wil-
len zusammen gewonnen. Zu dem besagter Titius kein
Hin vnd Widerschweiffer / noch vagabunda persona,
sondern an einem vornemmen Ort verburgert / vnd
daselbsten domicilirt ist. Inmassen er dann auch kein
leichtfertigr verschmächte Person / sondren vornem-
men herkommens / vnd guten ansehens / der Sejæ vnnd
ihrem Vatter Cajo, standshalben keines wegs zu
schlecht oder zu gering / vber das auch die Sejam sich mit
jhme zuverloben / mit keinen Listen hindergführet / son-
der sie sich freyes wolbedächtlichen Willens mit ihme
versprochen / vnd noch weiter er Titius sich von Ju-
gend auff ehrlich vnnd wol verhalten keiner Vachaten
oder böser Stuck nicht beflissen / sondern denselben je-
derzeit abhold gewesen / ferner solch matrimonium
nicht zu dem ende / oder der intention vnd meinung an-
gesehen / daß er Titius deß Caij vnnd Sejæ Gut vnnd
Gelt dardurch nachstellen / vnd malo more an sich zie-
hen wolte / sondern durch den Seegen deß Allmächti-
gen allberait selbsten mit einer guten Nahrung begabt /
also daß er mit solchem vorhabenden Ehestand vor-
nemblich auff die Ehr Gottes vnnd andere legitimos
matrimonii fines sehen thut: Letstlich / er Titius kein
Ketzer / noch einigen Irrthumbs iemahlen bezüchtiget
worden / sondern der wahren allein seeligmachenden
rainen Religion in allweg zugethon: So ist dem al-
lem nach / vnnd à sufficienti partium enumeratione
handtgreifflich vor augen / den Cajum kein justam dis-
sentiendi causam nicht zu haben / vil weniger mit gu-
tem Gewissen leuger dissentiren können.

Hiemit ist auch die letste vnnd vierdte Frag / doch al-
lein ex abundanti von vns resolvirt. Dann weil der
Cajus, wie bey der ersten / andern vnd dritten Frag be-
ständig deducirt, seinen consens allberait vnwider-
rufflich gegeben / vnd also res nicht mehr integra ist:
So hat man darob nicht vil zu disputiren / ob er justas
vnd legitimas causas fürzuwenden hab / oder nicht.

Obgeschribene außführliche Decisiones, halten
wir hie vnderzaichnete so wol gemeinen geschri-
benen Kayserlichen / als Geistlichen Rechten
allerdings gemes seyn / salvo tamen aliorum
melius rectiusque sentientium judicio. Des-
sen zu wahrem Vrkunde / vnd glaubhaffter Ge-
zeugnus / haben wir disen Bedencken mit vn-
sern aignen Händen vnderschriben / vnd vnsere
gewohnliche Ringbitschafften Auffgetruckt.
So beschehen zu Tübingen / den 10. Januarii,
Anno 1618.

Johannes Harpprechtus, JC. & Antecessor in Acad. Tubing. Ordinarius. Manu prop.
Johannes Halbritter. JC & Professor in Acad Tubingensi Ordinarius, Manu prop. 259

§. Ergo non omnes. 1.

Ergo non omnes nobis uxores ducere li-
cet: nam à quarundam nuptiis abstinendum
est.

Inter eas enim personas, quæ parentum liberorumve locum inter se obtinent, contrahi nuptiæ non possunt: veluti inter patrem & filiam, vel avum & neptem, vel matrem & filium, vel aviam & nepotem, & usque in infinitum. Et si tales personæ inter se coierint: nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et hæc adeò vera sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse cœperint, non possint inter se matrimonio jungi: intantum, ut etiam dissolutâ adoptione, idem juris maneat. Itaque eam, quæ tibi per adoptionem filia vel neptis esse cœperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris.

Summaria.

1 *Prohibitio nuptiarum omnis vel fit moribus, vel legibus.*
2 *Inter eos, qui invicem parentum liberorumve sunt loco, contrahi nuptiæ non possunt.*
3 *Parentum & liberorum loco qui sint: item num 5. & num. 11.*
4 *Adamus si resurgeret, uxorem ducere non posset.*
5 *In lineâ transversâ, & affines qui sint parentum & liberorum loco.*
6 *Charitas in plures familias propaganda.*
7 *Cognationis nomina non confundenda.*
8 *Ex discrepantium ætatum conjunctione imbecilles partus eduntur.*
9 *Pudor naturalis in contrahendis matrimoniis comprimis inspiciendus.*
10 *Animalia quædam irrationabilia nefandum & incestum coitum aversantur.*
11 *Prohibitio nuptiarum etiam in parentibus liberisve naturalibus & adoptivis procedit.*
12 *Eadem ferè jura adoptionis, quæ naturæ.*
13 *Civilis ratio tollit civilia, non item naturalia.*
14 *Nefariæ atq; incestæ nuptiæ unde dicantur.*
15 *Incestus quando committatur contra jus naturæ: & quando contra jus civile.*
16 *Inter istas species insignis differentia.*
17 *Ignorantia juris naturalis neminem excusat: at ignorantia juris civilis excusat mulieres.*
18 *Quomodo vulgò Glossographi nuptias nefarias distinguant ab incestu.*

Quia modò dictum est: nuptias illas demum esse justas, quæ secundùm præcepta juris & legum fiunt: ex eo facile intelligitur, non omnes nobis uxores ducere licere: adeoque quasdam nuptias esse prohibitas, sive vetitas, sive interdictas, sive illicitas. Ita enim appellari solent. Prohibitio autem omnis est
1 duplex. Nam vel fit moribus, vel legibus; hoc est, vel fit jure naturali seu gentium, vel jure civili, *l. libertinus. 8. l. sororis. 39. §. 1. & l. ultim. ff. de ritu nupt. l. ultim. §. 1. ff. de condict. sine caus. Giphan. hic. & Schoegk. in delibatis jur disputat. 2. thes. 40.* Et illa quidem est propter cognationem, aut affinitatem: hæc verò propter aliam maximè causam. De illa hic diligentissimè tractatur: de hac attingitur tantùm aliquid *in §. sunt & alia persona. 11. infr. hoc titul.*

Cæterùm de priori prohibitione tres potissimùm hoc titulo regulæ adferuntur. Prima hæc est: Inter 2
eos, qui invicem parentum liberorumve sunt loco, contrahi nuptiæ non possunt, *hoc §. nostro. l. nuptiæ. 53. ff. de ritu nupt. l. nemini. 17. C. hoc tit. Levit. 18. & 20. Deuteron. 22. in fin. 1. Corinth. 5. Paul libr. 2. sent. recept. titul. 19. de nupt. in fine* Parentum autem & liberorum 3
locum inter se obtinent, primùm ipsi parentes, & liberi in lineâ directâ, idque in infinitum. *d. l. nuptiæ 53 ff. de ritu nupt. Vlpian in fragment. t. 5. §. 6.* Unde per- 4
vulgatum illud: Adamum Protoplastum, mortuâ suâ uxore Evâ, si hodie resurgeret, vel etiamnum viveret, uxorem ducere non posse: quoniam omnes, quotquot vitalem spiritum haurimus, ex eo, ceu communi patre nati sumus: *Gloss. hic super verb. in infinitum. Anton. Matth. hic in sua Not. Vultejus. nu. 49. Hotoman numer. 9. Wesenbec. numer. 2. Monner. part. 4. de matrimon. c. 1. num. 2. D. Hafenreffer. in loc. Theol. loc. 9. de conjugio. pag mihi. 747. edit. 3. Ioach. à Beust. de matrimon. cap. 51. Simon Pauli Suerinensis part. 3. Method. loc. de conjugio. pag. 173. & Georgius Schultz in exposit. arboris consanguinitatis & affinitat. cap. 8. memb. 1. num. 7. pag. 144* Tametsi inconsideratè dissentiat Gretser. *disputat. matrimon. 1 th. 11. & seq.* ubi scribit: conjugia primi & secundi gradûs (etiam in lineâ rectâ) non ita esse intrinsecè mala, ut vel extremâ necessitate, vel singulari Dei dispensatione, non licita fieri queant: & in gradibus lineæ rectæ ultrà quartum gradum contrahere licere, sine ullâ dispensatione, si quis eò usque viveret. Idem, *ante Gretserum*, voluerunt Gofredus *in summ tit. ext. de consanguinit. §. item quæritur.* eumque secutus Angel. *ibid. in verb. matrimonium impedimento 6.* improbati a Didaco Covarruvia *tom. 1 de matrimon. parte. 2. cap 6. § 6. num 12. in fine.* ubi tamen & ipse, hanc prohibitionem ultra 20. gradum non extendendam esse, sese liberè contendere velle asserit, prout eum refert Johannes Kitzelius *in Synops. matrimonial cap. 3. theorem. 7. A lit. d. pag. 16.* Deinde parentum & liberorum invicem loco 5
sunt in lineâ transversâ, patruus, avunculus, amita, matertera; & his quasi correspondentes, fratrû & sororum liberi, *§. fratris verò 3 & § item amitam 5. infr. hoc tit. l. per adoptionem. 17. § fin. ff. de ritu nupt. d. l. nemini 17. C. hoc tit* Tertiò affines aliquot: ut vitricus, privigna, noverca, privignus, socer, nurus, socrus, gener, prosocer, prosocrus, progener & pronurus, *l. 3. §. item Pomponius ff. de postuland. l. ult. § ult ff. de condict. sine caus. l. non facile. 4. §. & quidem 6. ff de gradibus & affinibus. §. affinitatis. 6. & §. seq. infr. hoc tit. ubi nos latius.*

Ratio

6 Ratio istius regulæ, *secundum Plutarchum in problematis, c.108.* est charitas hominum ac necessitudo, quæ hoc pacto in plures familias manat, propagatur, & dispergitur: siquidem multos sibi propinquos reddunt, ultrò citroque filias quidant, & accipiunt. Quam rationem & Divo Augustino placuisse, non obscurum est. *libr. 15. de civit. Dei c.16.* Nam loquens de liberis Adami & Evæ; *cùm nulli* inquit, *essent homines, nisi qui ex illis duobus nati fuissent: viri sorores suas conjuges acceperunt. Quod profectò quantò est antiquius compellente necessitate: tantò posteà factum est damnabilius religione prohibente. Habita est enim ratio rectissima charitatis: ut homines, quibus esset utilis atq; honesta concordia, diversarum necessitudinum vinculis necterentur: nec unus in unâ multas haberet necessitudines, sed singulæ spargerentur in singulos: ac si ad socialem vitam diligentius colendam, plurimæ plurimos obtinerent. Pater quippe, & socer duarum sunt necessitudinum nomina. Dum ergo habet quis alium patrem, alium socerum: numerosius se charitas porrigit, &c.* Quæ Augustini verba in Decretis Pontificum reperiuntur, *can. 1. caus. 35. quæst. 1.* Vide Lambertum Danæum *lib. 2. Ethic. Christ. c. 14 pag. 2 .7. e.iis. 3.*

Altera ratio est: ne cognationis nomina confundantur, ac frater, paterque idem fiat; ejusdemque fit
7 uxor, & mater. Utraque enim hæc evenirent, si eandem uxorem pater & filius haberent, ex eâque filios procrearent. Ex filiâ namque genitus tam patrem genitorem suum, quam fratrem haberet: quippe qui ex eâ natus esset, quæ & illum peperisset, & uxor ejus simul atque mater fuisset. Ita scribit Isychius Hierosolymitanus, Gregorii Nazianzeni Discipulus, *libr. 5. Comment. in Leviticum*, enarrans prædictum *c.18.* Cui suffragatur Constantin. Harmenopulus *lib 4. -pit tit. 6.* Eidem concinit & illud Ovidii *lib. 10. Metamorphos.*

Ultrà autem sperare aliquid potes impia virgo?
Nec quòd confundans & jura & nomina sentis?
Tunc eris & matris pellex, & adultera patris?
Tunc soror nati genitrixq; vocabere fratris? &c.

Tertia ratio hæc adduci solet: quia ex discrepantium ætatum conjunctione, nimiùm imbecilles par-
8 tus eduntur: siquidem parentum provecta jam ætas adolescentulorum matrimoniis haud benè conveniat, *ut ait Plato libr 4 de legib.* & inter dispares ætate amoris summa inconstantia, nulla favoris perseverentia esse soleat. Huc que festivi respiciunt versiculi, quos refert Anthmæus *in periculis secund. disp. 2 pt. 30.*

Quæ bello est habilis, Veneri quoq; convenit ætas:
Turpe senex miles? turpe senilis amor.
Quos petiere duces annos in milite forti:
Hos petit in socio bella puella toro.
Non cadit in quodvis corinna senem amare puellam:
In simili junctum est optimum habere thoro.

Unde & illud:

Πικρὸν νέᾳ γυναικὶ πρεσβύτης ἀνήρ.
Senex maritus uxori juveni ingratus.

Quemadmodum & illud *gl. in C. cum in juventute. ad verb. frequentis in text. de præsumpt.*

Militat in teneris annis amor hospes amœnus:
Est in canitie ridiculosa Venus.

Eamque in rem plura lectu perquam digna & jucunda accumulavit Henricus Salmuth *in not. ad lib 1. rerum memorabilis Guidon. Pancirolli. tit. 1 . p. 461. & seqq. nosq; suprà ad princip. hujus tit. num. 28.* Quibus omnibus addantur jocosi versus Nathanis Cythræi, *part. 2. deliciarum poetarum German. Illustr. pag. 319.*

Sit ne rogas melius, vetulam si ducat ephebus,
Aut nubat tremulo si nova nupta seni?
Quæstio digna quidem: cujus me solvere malum
Si jubeas, à me talia dicta feres:
Hoc illo est melius. Vetulæ nam junctus ephebus
Hei miser in sterili solus arabit agro.
At senior, teneram ducens ætate puellam,
Multorum juvenum sentiet auxilium.

Quarta denique, & verior ratio, cur matrimonium inter parentes & liberos prohibeatur, est pudor naturalis: qui in contrahendis matrimoniis comprimis inspiciendus est, *teste Paulo Iurisc. in l. adoptivus. 14. §. serviles. in fin. ff. de rit. nupt.* Hinc præclare Socrates *apud Xenophontem lib. 3.* ἀγνωμονουμέναι ait. 9
hanc legem in naturâ divinitùs latam ac positam esse; μήτε γονέας παισὶ μίγνυσθαι, μήτε παῖδας γονεῦσιν: id est, neque parentes liberis miscere, neque liberos parentibus. Hincque Justinianus adstruit: irrationabilia quædam animalia nefandum istum coitum refugere & aversari, *Novell. 12. c. 1.* Cujus rei multa ex 10
probatis auctoribus referunt exempla *Tiraquell. in 7. lege connubiali, num. 47. Borcho l. in hoc § & tr. de grad. b pag. 89. cum seq. Iunius Politicar quæst. part. 2. q. 37. Cypræus in tr. de jure connubior. part. 2. de matrimon. c. 6. § 1. numer. 3. cum seqq. Valentinus Arithmæus. d. disput. 2. pag 29 cum seqq. & novissimè Georg. Schultz. d. cap. 8. memb 1. num. 11. pag. 146. & seqq.*

Planè regulæ priori locus est non tantùm in justis & legitimis; sed etiam in spuriis & naturalibus; *l. & nihil interest. 4. ff. de ritu nupt.* imò non solùm in iis, 11
qui in natura, sed etiam in iis, qui lege, hoc est, adoptione parentum aut liberorum locum inter se obtinent, *h. c. & l. adoptivus. 14. d. l. per adoptionem. 17. in fin. & l. quin etiam. 55. ff. eod.* Hujus ratio modò indicata est: quia scilicet in nuptiis non causa civilis, sed potius naturalis pudor & honestas spectatur, *d. allegatâ l. libertinus. 8. d. &. leg. adoptivus 14. §. serviles. & l. semper 42. ff. d. tit.* Sive igitur mater aut filia per adoptionem sit, sive naturâ & sanguine: semper turpe & inhonestum est, matrimonio eam sibi jungere. Et aliâs quoque in jure eadem propè solent esse adoptionis jura, quæ naturæ, *§. in plurimis. 8 infr. tit. proximè sequent.* Idque adeò verum est; ut, *scribente Iust. Iustiniano, & Caje in d. leg. quin etiam. 55 ff. de rit. nupt.*, 12
etiam dissolutâ adoptione, idem juris maneat. Quod certe mirum alicui non immeritò videri posset. Nam, dissoluto adoptionis vinculo, mater vel filia esse desinit: cur ergo eam ducere non liceat *l. in omni.*

15. &

13. *& l. sequenti. ff. de adoptionibus.* Sed dicendum: ra-
tionem hujus esse, eandem reverentiam & honesta-
tem sive pudorem naturalem: qui vetat ducere eam,
quæ aliquando vel mater, vel filia, vel loco matris,
13 aut filiæ fuit. Atque hic pudor, utpote naturalis, per
emancipationem, quæ civilis est, tolli nequit, tamet-
si per eam adoptio, quæ item est civilis, tollatur. Ci-
vilis etenim ratio tollit quidem civilia, non verò na-
turalia, *§ ult. infr. de leg. it agnator tut latè Anton. Fab.
tom 1. Iurispr. Papin. tit. 9. princ. 6 illat. 2. 3. 4. & 5.* Ad-
de Bechstadium *in collat. jurium connubial cap. 9 pag.
66. & seqq.*

Illud quoque ex hoc textu nostro observandum
est: nuptias inter hos, qui sub prædictâ regulâ primâ
comprehenduntur, contractus in jure dici nefarias
atque incestas, *hic & dict. leg. sororu. 39 in fin. l. etiamsi
56. dict. leg ultim. ff. de ritu nupt. Vlpian Institut. titul. 5
§. si quis eam, &c. & Cajus titul. 4. libr. 1. vers. quòd si
14 quis incestas vel nefarias, &c.* Nefariæ dicuntur ex eo,
quòd contra fas, id est, juris præceptum, sunt initæ:
incestæ, quòd minimè sunt castæ *secundum Isidorum,
15 quem Borcholt. hic refert, & sequitur.* Quod idem ta-
men nomen ad secundam etiam, & tertiam regulam
(*de quibus infrà suo locu*) pertinet: ut omnia matri-
monia hæc sint & dicantur rectè incesta: eo tantùm
discrimine adhibito, quòd inter eos, qui parentum &
liberorum sunt loco ex lineâ directâ, incestus pro-
priè committatur contra jus naturæ vel gentium: in-
ter alios cognatos, qui ex latere veniunt, aut affines,
incestus committatur contra jus civile, *d. l ultim. ff
de ritu nupt l. si stipulor. 35. §. 1 ff. de verbor. obligat. l. si
adulterium. 38 §. 1. & 2. ff ad leg. Iul. de adulter. Hoto-
man hic ennuciat. & Giphanius in vers. & si tales per
sena, &c. item Borcholt in tractat. de gradib. c in quibus
gradibus matrimonia permittantur & prohibeantur. p.
16 111.* Est autem inter has duas species insignis diffe-
rentia: quòd à pœnâ incesti, contra jus civile com-
missi, excusat mulierem quodammodo ignorantia
juris: sed à pœnâ incesti, contra jus gentium admissi,
minimè excusat, *d. l. si adulterium. 38. §. 1. & 2. ff. ad leg.
Iul. de adult. Paul. lib. 2 senten. titul. 19. de nuptiis. in fin.*
17 Differentiæ ratio est satis manifesta: quia ignorantia
juris gentium sive naturæ est nimis crassa & supina;
ac proinde neminem excusat: verùm ignorantia juris
civilis mulieribus faciliùs condonatur. *l. regula. 9. in
princip. ff de juris & facti ignorant. Rittershus. hic pag.
68. & in expositione Novellar. part 4. cap. 2. num. 17. &
18 seq. pag. 197.* Distingunt vulgò Glossographi & In-
terpretes nuptias nefarias ab incestis: ut nefariæ pro-
priè sint, quæ inter ascendentes & descendentes, sive
inter parentes & liberos contrahuntur: incestæ verò,
quarum ex latere, sive ex transverso conjuncti, in ve-
titis gradibus auctores sunt, itemque affines, *Accurs.
in rubric. C. de incest. & inutil nupt. Mynsinger hic nu.
4. Hotginus numer. 11 Schneidevvin. part. 3. num. 3. For-
ster senior. lib. 6 de successionib. c. 49. nu 1. & 4. Ioachim.
à Beust. de matrimon. cap. 58. & 59. aliiq.* Sed refutan-
tur *per hunc §. nostrum, & praalleg. Novell. 12.* In qui-
bus locis nefarias ac incestas nuptias perspicuè con-
fundit Justinianus, & pro eodem ponit. Et meritò
quidem. Nuptiæ enim prohibitæ omnes, vel sunt
incestæ sive nefariæ, vel alioquin inutiles, *ut apparet
ex d. tit. C. de incest. & inutil. nupt.* Verùm consulantur
Cujacius *ad d. Novellam. 12.* & hic Vultejus, nec non
Cypræus *d. tractat. de jure connubior part 2. de matri-
mon. c. 3. §. 1. num. 3. & seqq.* item Johannes Kitzelius
*in Synopsi matrimonial. cap 3. theoremat. 13. & 14. ubi
de nuptiis incestis ac nefariis exquisitè & abundè disser-
tat* Adde Georgium Schultz *de exposit. arboris consan-
guinit. & affinitat. cap. 9. numer. 2. cum seqq pag. 232.
& seqq.*

§. Inter eas quoque personas. 2.

Inter eas quoque personas, quæ ex trans-
verso gradu cognationis junguntur, est quæ-
dam similis observatio, sed non tanta. Sanè
enim inter fratrem sororemque nuptiæ pro-
hibitæ sunt, sive ab eodem patre, eâdemque
matre nati fuerint, sive ex altero eorum. Sed
si qua per adoptionem soror tibi esse cœpe-
rit: quamdiu quidem constat adoptio, sanè
inter te & eam nuptiæ consistere non pos-
sunt. Cùm verò per emancipationem adoptio
sit dissoluta, poteris eam uxorem ducere. Sed
& si tu emancipatus fueris, nihil est impedi-
mento nuptiis. Et ideo constat, si quis gene-
rum adoptare velit, debere eum antea filiam
suam emancipare: & si quis velit nurum ad-
optare, debere eum antea filium suum e-
mancipare.

S U M M A R I A.

1 *In lineâ transversa nuptiæ inter fratem sororemque, & inter eos, qui parentum aut liberorum sunt loco, prohibitæ.*
2 *Quare nuptiæ inter fratrem & sororem prohibeantur, multiplex ratio.*
3 *Inter fratrem & sororem matrimonia apud multas gentes olim justa.*
4 *Differentia inter lineam directam & transversam.*
5 *Ratio istius differentiæ.*
6 *Alia inter prædictas lineas differentia.*

SEcunda nuptiarum illicitarum sive prohibitarum 1
regula, *ex hoc & seqq. §§.* constitui hæc potest: In
transverso gradu sive lineâ, nuptiæ sunt prohibitæ
inter fratrem sororemque: & inter eos, qui parentum
aut liberorum sunt loco: ut sunt amita & matertera,
amita magna, & matertera magna: ut sunt fratris aut
sororis filia, neptis, & etiam proneptis, *l. libertinus. 8.
l. adop-*

l. adoptivus. 14. §. serviles. 2. l. per adoptionem. 17. l. sororis. 39. l. quin etiam. 55. §. 1. & l. seq. ff. de rit. nupt. l. nemini. 17. C. h. tit. l. ultim. Cod. de incest. & inutilib. nupt. l. si stipulor. 35. §. 1. ff. de verb. oblig. l. miles. 11. § 1 & l. si adulterium. 38. §. 1. ff. ad l. Iul. de adult. Levit. 18. & 20. Quòd autem primi homines, cùm aliæ mulieres non extarent, sorores suas duxerunt: id factum quantò est antiquius (*inquit Augustinus suprà relatus, §. proximo. numer. 6.*) compellente necessitate: tantò postea factum est damnabilius, religione prohibente, *naturali nimirum quadam aversatione.* Et Dn. Johannes Magirus, Præpositus olim Stutgardianus (*prout eum citat D. Andreas Osiander. d. c. 18. Levit. vers. 9.*) eleganter ait: *Habuit Deus, tanquam Dominus Naturæ & Legis. suas causas; cur ejusmodi conjugia inter fratres & sorores permittere, quàm fratribus immediatè novas conjuges creare maluerit.*

2 Ratio verò, quare hodie nuptiæ inter fratrem & sororem prohibeantur, videtur civilis potiùs esse, quam naturalis, *argum. l. ult. ff. de rit. nupt. & l. si adulterium 38. §. 2. ff. ad leg. Iul. de adulter.* vel quia expedit Reipublicæ, amicitiam & charitatem inter cives amplificari, & per exteras etiam totius orbis provincias diffundi: id quod fit matrimonio, *ut §. præcedenti ex Plutarcho & Beato Augustino ostensum est, numer 6.* Et hanc rationem Prudentius his versiculis eleganter expressit:

Distantes regione plagæ, divisaq; Ponto
Littora conveniunt, nunc vadimonia ad unum
Et commune forum; nunc per commercia & artes
Ad cœtum celebrem; nunc per genialia fulcra
Externi ad jus connubij. Nam sanguine mixto
Texitur alternis ex gentibus una propago.

Vel quia, ut idem frater & maritus, patruus & pater dicatur, absurdum & ridiculum est, *tradente Giphanio hic in vers. sanè enim, &c.* Vel denique quia frater & soror, ex eodem parente descendentes, tam arctè inter se conjuncti sunt, ut penè iidem esse videantur,
3 *velut notat hic Rittershus. p. 69.* Quemadmodum igitur nemo secum: ita frater & soror inter se nuptias contrahere non possunt. Et hanc prohibitionem civilem videri, ex eo quoque intelligitur: quòd apud multas gentes justa inter fratrem & sororem connubia fuerint, ut apud Lacedæmonios, Ægyptios, Parthos, Athenienses, Persas, &c. *Quâ de re Cujac. libr. 16. observat. c. 37. Brisson. de jur. connub pag. 55. Equinar. Baro & Borcholt. hic num. 3. Muretus libr. 7. variar. cap. 1. & lib. 15. cap. 5. Giphanius ad l. nemini. 17. C. hoc titul. pag. 37. & seq. prolixè suo more Tiraquell. in 7. lege connubiali num. 32. 34. & seqq. Frideric. Pruckman. in tract. de regalib. §. soluta potestas. effect. 2. numer. 22. cum seqq. & Cypræus in tr. de connubior. jur. part. 2. de matrim. c. 6. §. 1. numer. 14.* Sanè inter fratres & sorores nuptias jure naturę & gentium prohibitas ac incestas esse, noviter defendunt *Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 3. quæst. 22 pag. 186. & seq. D. D. Besold. in discurs. juridico-polit. cap. 10. nu. c. pag. 51. Timæus Faber disp. anniversar. 5. ad 4 libros Institut. Imperial. & Kitzel. in Synops. matrim. cap. 3. theorem. 7. lit. E. pag. 37. aliiq; per hunc citati.*

Differentia porrò inter lineam directam & transversam hoc loco affertur: quòd nimirum prohibitio lineæ directæ procedat & in naturalibus, & in adoptivis, etiam dissolutâ adoptione: prohibitio verò in lineâ transversa sive collaterali, inter fratrem & sororem locum habeat, iisdem tam in naturalibus, quam in adoptivis; sed non dissolutâ adoptione: ut, filiam adoptivam uxorem ducere non possum, etiamsi vinculum adoptionis sit dissolutum: sororem ducere possum, *dict. l. per adoptionem. 17 ff. de ritu nupt.* Ratio hujus differentiæ est: quia non tantus est pudor inter sororem & fratrem, quantus inter filiam & patrem: & ille pudor potiùs civilis videtur, *ut paulò antè explicatum*, quàm naturalis. Civilis autem pudor civili modo, id est, emancipatione, seu dissolutione adoptionis rectè infringitur & evanescit, *§. ult. infr. de legit. agn. tut.* Est & alia insignis inter lineas istas differentia: quòd in lineâ directâ, id est, ascendentium & descendentium, nuptiæ prohibeantur inter omnes, sive in infinitum: in transversâ, non inter omnes, sed paucos, *de quibus suprà dictum.* 4 5 6

§. Fratris verò. 3.

Fratris verò vel sororis filiam, uxorem ducere non licet. Sed nec neptem fratris vel sororis quis ducere potest, quamvis quarto gradu sint. Cujus enim filiam uxorem ducere non licet, neque ejus neptem permittitur. Ejus verò mulieris, quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere: quia neque naturali, neque civili jure tibi conjungitur.

S U M M A R I A.

1 *Fratris aut sororis naturalem filiam uxorem ducere non licet.*
2 *Cur olim permissum fuerit matrimonium cum fratris filiâ, non verò cum filiâ sororis.*
3 *Imperator Claudius fratris sui Germanici filiam duxit.*
4 *Lex Claudia à posterioribus Impp. & Iurisconsultis sublata.*
5 *Prodigiosa incestûs pœna.*
6 *Fratris sororisve neptem vel proneptem ducere non licitum: & ejus ratio.*
7 *Discrimen inter filiam sororis naturalis, & sororis adoptivæ: ejusq; discriminis ratio.*

SIcut nec sororem naturalem; ita nec fratris aut sororis naturalem filiam, in uxorem ducere possumus, *hoc §. & l. adoptivus. 14. §. 2. l. etiamsi. 56 ff. de rit. nupt. l. miles. 11. §. 1. l. si adulterium. 38. §. 1. ff. ad l. Iul. de*

adulc.l. nemini.17. C. h.tit.l.ult. C. de incest. & inutil. nupt.l.2. C. si nuptiæ ex rescripto petantur. Cujus Institut.lib.1.tit.4. Ratio, cur fratris sororisve filiam uxorem ducere non liceat, est illa: quoniam nobis filiali loco est, nos ei parentum, *l.sororis.39.ff.de ritu nupt.* Quia verò hoc de casu sæpe disputatur: paucis monendum est: Jure civili hic variatum esse. Nam jure novo tam fratris, quam sororis filiam ducere prohibemur, *legibus supra allegatis* jure vero veteri sororis tantum filiam, aut neptem, ut patet ex fragmentis Ulpiani *tit.5.§.inter parentes,&c.* Paulo *lib.2.sentent.t.19.§.ult.* ex edicto Diocletiani & Maximiani *libr.5.C. Gregoriani,tit.de nuptiis.* Marcilio & Hotomano hic, & ex Notis Gothofredi *ad d.l.ult.C.de incest. & inutil.nupt.*nec non Giphanio *ad d.l.nemini 17.C.hoc tit.* ubi rationem differentiæ, cur olim permissum fuerit matrimonium cum fratris filia, non verò cum filia sororis hanc esse indicat: quòd videbatur indignum, ut caput familiæ sit is, qui tanquam filius & subjectus esse debeat, ut fit in filiâ sororis: & quia videbatur propius ad conjunctionem matris accedere, qui sororis filiam ducat, quam qui fratris. Eandem rationem attingit hic Rittershusius, *pag.60.* Primis autem temporibus isthæc matrimonia Romæ licita fuisse, vel ex eo perspicuum est: quod Rex Servius Tullius duas filias elocârit avunculis, earum, Lutio, & Arunti, *teste Dionysio Halicarnassæo libr 4. Antiquitatum Romanarum.* Postea tamen matrimonia hujusmodi incesta fuisse habita, satis constat ex Catullo, qui Aufilenam quandam reprehendit; quòd se prostituisset patruo, ex eoque liberos sustulisset, hoc carmine:

Aufilena, viro contentam vivere solo,
Nuptarum una est è laudibus eximys.
Sed cuivis quamvis potius succumbere fas est,
Quàm matrem fratres efficere ex patruo.

3 Primus Imp. Claudius contra hos mores Agrippinam, fratris sui Germanici filiam duxit, auctorque fuit Senatui ut aliis idem in posterum liceret. Sed, uno adulatore excepto, nempe Talledio Severo, Equite Romano, quem plerique Agrippinæ gratia impulsum ferebant, nemo eum est imitatus. *ut scribit Suetonius in Claudio cap. 26. Cornel. Tacitus libr. 12.*
4 *Annal. Ærod.rer judic. libr.4.tit.15.cap.1.* Atque ita hæc lex Claudia statim desiit: eademque ab ipso Nerone, qui Claudio proximo loco successit, non obscurè improbata; & postmodum à Nerva Imperatore apertissimè lege contrariâ sublata est, *ut tradit Dion in vitâ ipsius.* Hos secuti sunt Jureconsulti, Papinianus, Ulpianus, Paulus, &c. qui hoc matrimonium incestum esse constanter asserunt: sed adhibita distinctione inter fratris & sororis filiam, *ut suprà dictum.* Deinde etiam Impp. Diocletianus & Maximianus diserté matrimonium inter fratrem ac fratris sororisve filiam inhibuerunt, *dict. l nemini.17.C.hoc tit.* Aliquot pòst annis Basiliscus Imperator, sive Tyrannus potius, rursus matrimonium istud permisit: cujus constitutionem, obtento imperio, abrogavit Anastasius, *d. l.ult.C.de incest.& inutil.nupt. Quanquam hanc legem Zenoni esse contendat Cujacius libr.8.observ.c.28.* Justinianus quoque, qui paulò pòst secutus est Anastasium, idem matrimonium incestum esse ostendit, *hoc §.nostro:* & omnes post eum Imperatores, *ut videre est in Basilicis libr.28 & in Harmenopulo libr.4.* Unus Imperator, post Justinianum, Heraclius nuptias cum Martinâ, fratris sui filia, contraxit. Sed propter 5
hoc incestum novâ & miserandâ pœnâ divinitus affectus est. Nam usque adeò membrum ejus virile fuit distortum, ut quoties mejeret, lotio vultum aspergeret. Quod commemorare licèt parùm fortassis pudicum videatur: tamen interest cognoscere prodigiosam atque inauditam pœnam illicitæ cupiditatisque libidinis. *de qua Zonaras tom 3.annalium, & hic Balduinus nec non Lucas Osiander in Epitom.historiæ ecclesiastica.centur.7.lib.1.cap.11.in fine.& Henningus Arnisæus in doctrinâ politicâ.libr.1.cap.2.numer.2.pag.31.* Quod ad alias gentes attinet, ut veteres Græcos, certum est: apud eos permissum fuisse, ducere uxorem fratris vel sororis filiam, *sicuti perspicitur ex Homero libr.7 Odyssea. & Tiraquello in 4. lege connubiali.num. 43.& Tacitod libr.12.ejusq; referente hic Giphanio. Adde Hunnium variar.resolut.libr.1.tract.3.quæst.23.& justum Sinclt cognomento Schütz exercitation.jur.disp. 3.th 11.ad lit.e.pag.43.*

6 Ait præterea hic Imp. Justinianus: nec neptem fratris aut sororis duci posse, quamvis in quarto gradu sit. Quinimmò nec proneptem fratris sororisve etsi in quinto sit gradu, ducere licet: quanquam ætas non huic conjunctioni repugnet, *ut inquit Paulus sententiis libr.2.sentent.tit.19.* Ratio hic in textu illa subjungitur: *quia cujus filiam uxorem ducere non licet, neq; ejus neptem, aut etiam proneptem permittitur.* Sed hujus rationis vera est hæc ratio: quoniam ut filia, ita & neptis, & proneptis liberorum sunt loco, *d.l.sororis 39.ff. de ritu nuptiarum.* Vide Paulum Cypræum *in tract. de connub jure part.2. de matrimon cap.6.§.1 num.19.&* Johannem Kitzelium *in Synops. matrimonial. cap. 3. theorem.7.lit.H.pag.58.*

7 Sed & discrimen hoc notandum est inter filiam sororis naturalis, & sororis adoptivæ. quòd hanc liceat ducere, illam nequaquam, *l.si qua.12.§.fin.ff.d. t.de ritu nupt.* Ratio, cur filiam sororis adoptivæ ducere liceat, hic adfertur ista: quia neque naturali, neque civili jure cognata est. Ratio autem rationis, quod est, cur neutro jure hæc sit cognata, redditur ab Ulpiano *in d.§.finali:* quia per adoptionem tantum contrahitur cognatio legitima, hoc est, agnatio. Atqui agnatio a masculis descendit, non a fœminis, *§.1.instr.de legit agnat.tut.* Etsi igitur soror adoptiva mihi est agnata: filia tamen ejus, cùm per fœminam veniat, agnata non est; ac proinde ne cognata quidem, id est, neque civiliter, neque naturaliter conjuncta, *hoc §.& l. qui in adoptionem. 13.ff. de adoptionibus.*

§. Duo-

§. Duorum autem fratrum. 4.

Duorum autem fratrum vel sororum liberi, vel fratris & sororis, conjungi possunt.

S U M M A R I A.

1. *Patrueles consobrini, & amitini qui dicantur: & cur recte matrimonio jungantur.*
2. *Circa consobrinorum matrimonium magna varietas*
3. *Marci Antonini Philosophi laus.*
4. *Consobrinorum nuptiæ jure divino non interdictæ.*
5. *Pontifices divinis humanisq; rebus omnibus pervertendis nati esse videntur.*
6. *Iure Canonico matrimonium ad 4. usq; gradum inclusivè prohibitum. hujusq; prohibitionis ridicula ratio.*
7. *Iure Municipali Wurtembergico, ut & aliorum locorum statutis, consobrinis est conjugio interdictum.*
8. *An & quatenus matrimonia, contra Ius Canonicum, & novas locorum quorundam constitutiones contracta, dissolvi debeant.*

1 Duorum fratrum liberi, qui propriè patrueles vocantur. vel duarum sororum, qui consobrini appellantur, quasi consororini: vel fratris & sororis, qui amitini dicuntur, legitime matrimonio jungi possunt, *hoc §. & l.3. l. non solum 67. §. 1. ff. de ritu nupt. l. uter. 23. ff. de condit. inst. l. Lucius. 78. §. filiam. ff. ad SC. Trebell. l. celebrandis 19. C. h. t. ib. 2. C. de instit. & substit.* Et ratio est: quòd hæ personæ eodem & pari gradu, & a stipite æqualiter distent; & per consequens nec parentum aut liberorum loco sibi sint invicem: proindeque ejusmodi reverentiam, qualis parentibus tribuitur, sibi invicem non debeant: cum in æquales reverentiæ ratio non cadat: & nuptiæ inter æquales convenientissimæ existimentur, *ut traditum est a Cypræo in tractat. de connubior. jur. part. 2. de matrimon. c. 6. § 1 numer. 19. hancq; cum aliis referente Georgio Scholtz in exposit. arboris consanguin. & affinitatis.*
2 *cap. 8 memb. 1. num. 38. pag. 168.* Quoniam autem de hoc matrimonio sæpius & variatum est, & quæsitum: breviter eam varietatem, explicabimus. Itaque antiquissimo jure matrimonium istud prohibitum fuisse, scribunt Cornel. Tacitus *libr. 12.* & Plutarchus *in Problemat.* Postea tamen permissum fuit. Nam legimus, M. Brutum consobrinam suam Porciam uxorem duxisse. Et Cicero *in Oratione pro Cluentio* refert, quandam Cluentiam rite nupsisse M. Aurio Me-
3 lino, consobrino suo. Sed & Marcus Antoninus Philosophus, qui integritate & sanctimonia vitæ omnibus Principibus antecelluit, Anniam Faustinam, consobrinam suam duxit, *auctore Iulio Capitolino.* Atque hoc jure Romani usi sunt usque ad Imperatorem Theodosium majorem, qui primus hujusmodi nuptias lege prohibuit, *ut testis est Aurelius Victor, & Paulus Monachus in Theodosio, & B. Ambrosius libr. 8. Epistol. 66. & Augustinus libr. 15. de civit. Dei, c. 16* Eamque legem ejus filii confirmârunt, Impp. Arcadius & Honorius, *l. manente. C. Theodos. de incest. nupt. libr. 3.* Eandem Theodosii constitutionem apud Gothos receptam fuisse, testatur Aurel. Cassiodorus *libr. 7. variar. formular. epist 46.* Neque dubium videtur, quin ex Gothorum jure adscripta sit negatio ad Gaium *lib. 1. Institut. t. 4.* & ad Theophil. *in hoc §. nostro* Eamque negationem probant *Hotomanus hic enunciat. 1. & Anton. Faber tom. 1. Iurisprudent. Papin titul. 9. princip. 6. illat. 6 pag. 465* Cæterum paulò pòst constitutio illa ab eodem Arcadio & Honorio abrogata est, restituto jure prisco, *d. l. celebrandis. 19. C. hoc titul.* Quamvis Anton. Contius *libr. 1. lect. subsecivar. cap 9. numer. 2. & libr. 2. c. 1* affirmare non erubescat, hanc l. 19. a Triboniano esse corruptam. Sed utut sit, pro- 4
babile est, Imperatorem Justinianum hic eam ipsam legem secutum esse, adeoque consobrinorum conjugia permisisse Neque certe omninò male: cùm constet, nec jure Divino & Mosaico tales nuptias fuisse interdictas, *Levit. cap 18.* Unde Jacobus divinâ & civili lege ducere potuit Rahaelem aut Leam, filiam avunculi sui Laban, qui frater erat Rebeccæ, matris ipsius Jacobi, *Genes. cap. 29.* & illarum alterutra nubere Jacobo. Unde & Amram accepit uxorem Jochabed patruelem suam, quæ ei peperit Aaron & Mosen, *Exod. cap 6.* Duxit quoque Tobias junior suam consobrinam Saram, filiam Raguelis, qui majoris Tobiæ frater erat, *Tob. 7.* Hinc denique S. Athanasius *in Synopsi Sacræ Scripturæ.* scribit *in lib. Numer.* καὶ ἐκ τῆς προφάσεως αὐτῶν γίνεται πρόσταγμα κυρίου καὶ νόμῳ, νόμιμον εἶναι γάμον τὸν πρὸς ἀνεψιοὺς συζυγίαν. *Ipsarum*, inquit, *occasione mandatum Domini datur, & lex ponitur qua pro legitimis decernuntur cum consobrinis inita conjugia.* Hæcque Athanasii auctoritas opponi poterit Ambrosio, qui sensit contrarium, & persuasit etiam Theodosio suo, ut prohiberet. Sed hac de re consulantur hic Interpretes: *Balduinus, Hegenet. Rittershusius Marcilius, Bercholt, Wesenbecius, Antonius, Matthaeus, Giphanius, & Vultejus, numer. 1. & 2. Schraderus part. 2 num. 67. vers. ideoq; duorum. &c. & Arumaeus thes. 3. Matthias Stephani cent. 1. quæst. 72. Hilliger in Donello enucleat libr. 13. cap. 19. ad lit. H. Gerhard. decad. 2. quæst. 6. Gentil libr. 5. de nuptiis. cap. 11. Hunnius libr. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 21 pag. 182. cum seqq. Kubachius cent. quæst. illustr. politico-juridicar. decur. 1. quæst. 2. pag. 607. cum seq. Cypræus prællegato cap. 6. § 1 num. 19. & seq. Chemnit. part. 3. locor. commu. de conjug. cap. 3. § secundo loco. vers. fratrum vel sororum liberos. Beza de repud. & divort. pap. 36. & seqq. Beust. de matrimon. part. 2. cap. 51. vers. in secundo verò gradu, &c. hosq; referens Kitzelius in Synopsi matrimonial. cap. 3. theoremat. 8 lit. a. pag. 39.*
Enimverò hodie ex decretis Pontificum qui volun- 5
tatem habere pro ratione in his, quæ volunt, dicuntur: & qui divinis humanisque rebus omnibus perverteu-

vertendis nati esse videntur) istiusmodi consobrinorum nuptiæ apertè improbatæ sunt. Jure siquidem
6 Pontificio matrimonium ad quartum usque gradum inclusivè (qui secundùm computationem civilem est octavus) prohibitum est, *can. ad sedem. 35. quæst. 5. &c. non debet. 8. de consanguinitat. & affinitat.* Didacus *Covarruvias in Epitom. in libr. 4. Decretal. part 2. capit. 6. §. 6. numer. 9. & seqq. Schrader. ad hunc titul. d. part. 2. numer. 67. vers. canones verò, &c. Martinus Chemnitius d. part. 3. locor. commun. de conjug. cap. 3. §. postremò qua Pontificum, &c. Tarnovius in tractat. de conjug. libr. 1. cap 62. & 63. Kitzel. d. theoremat. 8. lit. b.* Ratio istius prohibitionis hæc perhibetur: quòd quatuor sunt humores in corpore humano, qui constant ex quatuor elementis. Ergo usque ad quartum gradum fit prohibitio in matrimonio, *d. c. non debet 8. de consanguinitat. & affinitat.* Quæ ratio quoniam futilis inepta ac ridicula est: meritò isthæc prohibitio ubique locorum non observatur. Et sanè hac in re plurimùm potest auctoritas magistratûs, qui ejusmodi matrimonia hoc tempore concedere poterit, quotiescunque ei integrum videbitur, *tradente Olemanno ad libr. 1. disputat. jur. civil. Giphanij disputat. 3. numer. 41.* Adde prædictis Consilia sive Responsa Laurentii Kirchovii, Mynsingeri, Francisci Pfeill/ Nicolai Reusneri, & aliorum: quæ refert Joannes Bechstadius *in tract. de collatione jurium connubialium. circa finem. pag. 192. & seqq.*
7 Porrò jure Municipali Würtembergico neque duorum fratrum, vel sororum liberi, neque qui descendunt ex duorum fratrum sororum ve liberis, matrimonio conjungi possunt: ut latiùs id explanat Felix Bidembach in *Promptuar. connubial. in Appendice. cap. 3. quæst. 1.* Idem in omnibus reformatis Augustanæ Confessionis regionibus receptum esse, testatur Tilemanus Heshusius *in libello, von Eheverlöbnussen vnd verbottenen gradibus. regul. 4.* & D. Besold. *in Discurs. juridico-polit. de*
8 *nupt. cap. 10. num. 6. pag. 52.* Veruntamen si matrimonia sunt contracta, quæ non legibus divinis aut veteribus Romanis, sed tantùm Jure Canonico, & novis locorum quorundam constitutionibus prohibentur, ea dissolvi non debent. Idem judicandum est, si post promissionem nuptiarum inter tales personas, quæ de Jure Canonico conjungi non possunt, concubitus accessit: præsertim si abest malitia, tentans stuprum, ut conjugium eo prætextu impetretur. *Simon Pauli part. 3. Method. loc. de conjugio. pag. 374. fac. 2. pag. 381. fac. 2.*

§. Item amitam. 5.

Item amitam, licèt adoptivam, ducere uxorem non licet, item nec materteram: quia parentum loco habentur. Quâ ratione verum est, magnam quoque amitam, & materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

SUMMARIA.

1 *Amitam & materteram ducere uxorem non permittitur: hujusq; ratio.*
2 *Amita per adoptionem fieri potest: matertera non item.*
3 *Adoptio non adfert jus cognationis, sed tantùm jus agnationis.*

Cum amitâ, id est, patris sorore licèt adoptivâ, & materterâ, id est, matris sorore, item amitâ magnâ, hoc est, avi sorore, & materterâ magnâ, hoc est, sorore aviæ, & deinceps, matrimonium contrahere non permittitur, *l. per adoptionem. 17. §. ultim. ff. de rit. nupt.* Ratio est, quia tametsi ex ascendentium & descendentium numero non sunt: tamen parentum loco habentur, *hoc nostro §.* Rectè autem hic Justinianus, dum ait, materteram ducere uxorem non licere, non addit, *licèt adoptivam*: quoniam amita per adoptionem fieri potest: matertera non item: ut & patruus adoptivus esse potest, avunculus non potest, *l. si qua mihi. 12. §. ultim. ff. de ritu nupt.* Qui sic? quia adoptio non jus sanguinis seu cognationis, sed tantùm jus agnationis adfert, *l. qui adoptionem. 23. ff. de adopt.* Itaque ubi non est agnatio, ut in matertera, & in avunculo, quia per fœmininam, nempe matrem, conjunguntur: ibi nec est adoptio. *Vide Baronem hic. Balduinum, Mynsingerum, & Anton. Matthæum, itemq; Timæ. Fabrum disput. anniversf. 5. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 11 Locamerum quæstion. juridic. fascic. 4. quæst. 1. Bechstadium in tract. de collatione jurium connubialium cap. 13. pag. 82. cum sequentib. & Georgium Schultz in expositione arboris consanguinitatis & affinitat. cap. 8. memb. 1. num. 55. pag. 181.*

1 (margin, line 1: 1) 2 3 — see margin numbers above.

§. Affinitatis. 6. & §. Socrum. 7

§. 6. Adfinitatis quoque veneratione, à quarundam nuptiis abstinere necesse est: ut ecce privignam, aut nurum uxorem ducere non licet: quia utræque filiæ loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, si fuit nurus aut privigna tua. Nam si adhuc nurus tua est, id est, si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non poteris: quia eadem duobus nupta esse non potest. Item, si adhuc privigna tua est, id est, si mater ejus tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris: quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

§. 7. Socrum quoque & novercam prohibitum est uxorem ducere: quia matris loco sunt. Quod & ipsum dissoluta demum adfinitate procedit. Alioquin si adhuc noverca est, id est, si adhuc patri tuo nupta est, communi jure impeditur tibi nubere: quia eadem duobus.

nupta esse non potest. Item, si adhuc socrus est, id est, si adhuc filia ejus tibi nupta est: ideò impediuntur tibi nuptiæ; quia duas uxores habere non potes.

SUMMARIA.

1 *Inter affines, qui parentum liberorumvé, aut fratrum sororumve locum obtinent, matrimonium non consistit.*
2 *Affines qui, & unde dicti.*
3 *Affinitas quid.*
4 *Qui affines sint parentum & liberorum, fratrum & sororum loco.*
5 *Archelaus cur reprehensus.*
6 *An frater præmortui sui fratris relictam viduam in uxorem ducere possit.*
7 *Explicatur locus Deuteron. cap. 25. v. 5.*
8 *Fratrum nomine consanguinei & cognati promiscuè, sacris in literis intelliguntur.*
9 *Contra rationem juris generalis receptum, in consequentiam trahi non debet.*
10 *Sensus genuinus loci Levit. c. 18. v. 18.*
11 *An sponsam fratris prædefuncti ducere liceat.*
12 *Quo casu sit opus dispensatione.*
13 *Objectioni occurritur.*
14 *In conjunctionibus non solùm quod licet, sed & quod honestum, spectari oportet.*
15 *Quo jure sint gradus affinitatis.*
16 *Ut inter cognatos, ita & inter affines, usq; ad quartum gradum inclusivè, nuptiæ prohibitæ.*
17 *Differentia matrimonii & hereditatis: & illius ratio.*
18 *Affini nemo succedit, sed cognato tantùm.*
19 *Ejus, qui duas uxores eodem tempore duxerit, pœna.*

1 TErtia nuptiarum prohibitarum regula de affinibus hæc est: Inter eos affines, qui parentum liberorumvé, aut fratrum sororumvé locum obtinent,
2 matrimonium non consistit. Sunt autem affines (*auctore Modestino*) viri & uxoris cognati dicti ab eo, quod duæ cognationes, quæ diversæ inter se sunt, per nuptias copulentur, & altera ad alterius cognationis finem accedat, *l. non facilè 4 §. sed quoniam. 3 ff. de grad. & affinib. Covarruv. tom. 1. de matrim. part. 2. cap. 6. § 7. num. 2. Kitzel. in Synops. matrimonial. c. 3. theoremat. 11. pag. 45. Gregor Rhamnus. in tract. de affin. numer. 2. Doring. in b. bliotec. Iuriscon[s]ultorum. tom. 1 verb. af-*
3 *fines num. 5. fol. 1076.* Hinc affinitas à Theophilo hic definitur, propria quædam qualitas personarum, quæ citra cognationem nobis ex nuptiis conjunguntur. Vel, Affinitas est necessitudo, justis nuptiis jure civili, aut quovis coitu jure canonico, tum inter eundem marem & fœminam, tum utriusque cognatos contracta. *argum d. l. 4 §. sed quoniam. 3. & § [illegible] ciendum. 8. ff. [illegible] retionem. 6. §. ad ne: affinitas. & c. penult. ext. de eo, qui cognovit consanguin. uxor. D. Becer. hic num. 1. Döring. d. loco. num 12 fol. 1077.* Cæterùm pa- 4
rentum & liberorum; fratrum & sororum sunt loco; socer, socrus; prosocer, prosocrus; gener, nurus; progener, pronurus; vitricus, noverca, privignus, privigna; Levir, hoc est, mariti frater; glos, id est, mariti soror; sororius, id est, sororis meæ maritus: fratria, id est, fratris mei uxor: soror uxoris, *hoc §. & l. si qua. 12. §. 1. & seqq. l. adoptivus. 14. l. uxorem. 15. l. Aristot. 40. ff. de rit. nupt. d. l. non facilè. 4. §. hos itaq; 7. ff. de gradib. & affinib. l. nemini. 17. C. hoc t. l. fratris. 5. l. penultim. & ultim. C. de incest. & inutil. nupt.* Ideoque le- 5
gimus; Archelaum meritò reprehensum fuisse, quod fratris sui Alexandri viduam duxisset. *auctore Iosepho lib. 17. antiquitat. c. 15. quem refert Rittershusius hic pagin. 73.*

Sed quæstionis est: an jure Divino frater præ- 6
mortui sui fratris relictam viduam in uxorem ducere possit? Et non posse, clarum est ex *Levit. cap. 18. v. 16.* ubi ita disertè scriptum extat: *Turpitudinem uxoris fratris tui non revelabis: quia turpitudo fratris tui est.* Idem inculcatur *Levit. 20. vers. 21.* his verbis: *Qui duxerit uxorem fratris sui, rem facit illicitam. Turpitudinem fratris sui revelavit: absq; liberis erit.* Cui non obstat, quod *Deuteronomy cap. 25. vers. 5* frater jubetur fratris absque filio defuncti semen, acceptâ ipsius uxore, suscitare. *Nam* præterquam quod ad germa- 7
num fratrem id non pertinere quidam opinantur: cum fratrum nomine consanguinei & cognati pro-
miscuè, phrasi Hebræâ, intelligantur, *ut testatur libellus Ruth. c. 4. Calvinus ad d. c. 18. Ioach. à Beust. in tract. de matrimon. c. 51. pag. mihi. 201.* lex isthæc alterius illius generalis legis est exceptio, quæ peculiari quadam ratione nititur. Loquitur enim eo de casu, quando frater sine herede decesserit: ut tum ipsius frater viduam defuncti ducat, & liberos ex eâ generet: ne nomen & familia defuncti in populo Israëlitico deleatur. Extra verò hunc specialem casum, nequaquam matrimonium cum demortui fratris viduâ relictâ, fuit licitum. Idque meritò. Quod siquidem contra rationem Juris generalis receptum est in exemplum aut consequentiam trahi nec potest, nec debet, *l. quod verò. 14. cum duabus seqq. ff. de legib. l. quod contra. 14. de reg. jur.* Atque sic illa loca, quæ pror- 9
sus alioqui confligere videntur, conciliat magnus ille Theologus Lucas Osiander *in explicatione dicti. c. 18. Levitici. latius D. Matth. Hafenreffer. in locis Theolog. lib. 3. loc. 10. de conjug. pag. 760. edit. 3. Theodorus [illegible] in tract. de repud. & divort. pag. mihi. 78. & Nicolaus Hemmingius in libello de conjugio, &c. pagin. mihi 119.* Vide Joan. Thom. Freigium, *de grad. consang. & affinitat. fol. 294* Reusnerum *lib. 1. consult. q. 4.* Oleman. *ad lib. 1 disput. jur. civil. Giphany. disp. [illegible] num. 44. & Hunnium lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 3. q. 24. pag. 192. & seqq* Schraderum *ad hunc tit. part. 2 num 136. vers. quinimò licet uxorem &c.* Beustium *in tractat. de matrim. part. 2. c. 51. vers. concluditur igitur.* & Kitzelium *in Synops. matrim. cap. 3. theorem. 11. lit. bb. pag. 4[illegible] & seq.* nec non Bechstadium *in collat. jurium*

connubial. part. 2. cap. 8. pag. 219. & seqq. ubi plures huc
pertinentes quæstiones diligenter explicat. Adde Geor-
gium Schultz *in expositione arboris consanguinitatis &*
affinitatis. cap. 8. memb. 1. pag. 139. & multis subseqq.
10 Atque hæc, quæ de fratris defuncti uxore jam di-
cta sunt, similiter de uxoris demortuæ sorore de-
bent exaudiri. Neque enim, quod Dominus *Levit.*
d. c. 18. vers. 18. uxoris sororem, illâ adhuc vivente,
duci prohibet, eò spectat, ut a contrario sensu quis
inferat, illa mortuâ, nuptias cum alterâ sorore super-
stite consistere posse: cùm versiculi istius (qui in tex-
tu Hebræo ad verbum ita legitur: *Et uxorem ad soro-*
rem eius non accipies, ad affligendum, ad revelandum
nuditatem ejus super eam, in vita (vitu ejus) genui-
nus h[...]c sit sensus: Non licere cuiquam, uxore suâ
superstite, aliam quamcunque superinducere. Ad-
eoque lex est prohibens polygamiam: & illis verbis
(*in vita ejus*) innuit simul, post mortem uxoris, se-
cundis aut tertiis votis non esse interdictum. *Sed*
hanc rem copiosissimè & convenientissimè explicat D.
Hafenreffer d. loc. 10. de conjug. pag. 762. & seqq. ubi o-
11 *mninò inspiciendus.* At quid statuendum, si spon-
sam fratris tui prædefuncti uxorem ducere cupias?
num eam ducere poteris? Non posse, verosimilius
est. Quanquam enim fratris sponsa, ut & uxor, non
est tibi loco filiæ vel matris: est tamen tibi fratria, ac
loco sororis, cui etiam reverentia nuptias prohibens
debetur: proindeque uxorem eam ducere non po-
tes, *argum. l. fratris. 5. & l. licet. 8. C. de incest. & inu-*
12 *til nupt.* Deinde accedit, quod hoc in casu militet
publica honestas, propter quam dispensatione opus
est, *c. ad audientiam. 4. & c. sponsam. 8. ext. de sponsa-*
libus. Cum itaque dispensatione opus sit: jure id
non licere, consequens est. *can. si quis uxorem. 11. &*
can. seq. caus. 27 quæst. 2. Covarruv. tom. 1. de matri-
13 *mon. part. 2. cap. 6. §. 2 num. 1. Panormitan. Ioan. Andr.*
& Philipp. Franc. ad c. 3. ext. de sponsalibus. Nec mo-
vetit, quod quidam objiciunt, ad matrimonium non
pertinere illam mulierem, cum quâ commixtio se-
xûs nondum sit facta. *can. non est dubium. 13. & seq d.*
14 *caus. 27. q. 2. Beza. d. tr. de divort. pag. mihi. 88. Hem-*
ming. d. libell. de conjugio. pag. 123. Trentler. consil. 6. nu-
mer. 13. & seqq. Tum quia matrimonium hic per
sponsalia de præsenti inter sponsum & sponsam utri-
usque consensu verè contractum fuit, quamvis non-
dum fuerit consummatum, *vulgatâ l. nuptias. 30. ff.*
de regul. jur. & similib. Tum quia in conjunctioni-
bus non solum quod licet, sed & quod honestum est,
spectari oportet, *l. semper in conjunctionibus. 42 ff. de*
rit. nupt. l. semper. 197. ff. de reg. jur. Beust. d. tract. de ma-
trim c. 45 Paul. Berens disp. 1 th. 4 q. 1 Kitzel. d. cap. 3.
theorem. 12. lit. c. pag. 5[...].
15 Planè etsi gradus affinitatis jure civili nulli sunt,
propterea quod affines ab affinibus non generantur.
d. l. non facilè. 4. §. gradus. 5. ff. de gradibus & affinibus.
Bcrchole. Antonius Matth. & alij in hoc § Cujacius in
§. hactenus. infr. de gradibus. cognat. ubi in *l. Iuriscon-*
sultus [...] ff. de gradibus. existimat legendum *Iuris-*
consultus cognatorum gradus & affines: ut in inscripti-
one legis, & in ipso titulo. Vide aliter sentient. s Iul. Pa-
cium cent. 6. ἐναντιοφανῶν. quæst. 71. Duaren. in tit. ff.
solut. matrem. c. 3. Iacob. Curt. tom. 1. conject. lib. 3 c. 7. &
Arum. Exercit. Iustin. 2. th 14. Jure tamen Canoni-
co, eodem modo, quo in consanguinitate, gradus af-
finitatis numerantur, & distinguuntur secundum
hanc regulam: *Quoto gradu quispiam est cognatus u-*
xore, eodem gradu fit affinis marito. & contrà & ut in-
ter cognatos, ita etiam inter affines, usque ad quar- 16
tum gradum inclusive (*ut loquuntur*) nuptiæ prohi-
bentur, *c. non debet. 8. de consanguinitat. & affin. Har-*
menop. lib. 4. tit 6. & lib. 6. tit. 4. & . Heigius hic nu-
mer. 17. Mausetus hic in §. socrum. 7 pagin. mihi 358.
Gentil. lib. 5. de nupt. c. 12. Vide Hunnium d. lib. 1. var.
resolut. jur. civ. libr. 1. tractat 3. q. 21 pag. 189. & seqq.
itemq. Aristinaeum in periculis secund. disput. 3. pag. 47.
& seq. D. Beseldum in discurs. de nupt. cap. 10. numer. 7
pag. 53. Schraderum ad hunc tit. part. 2 num. 73. & Kit-
zelium in d. Synops. matrimon. cap. 3. theoremat. 11. lit. e.
& f. pag. 46. item theor. 12. lit. a pag 50.
Hoc porrò loco notanda est differentia matrimo- 17
nii & hereditatis. In matrimonio namque, ut &
in aliis quibusdam Juris articulis, puta in testimo-
niis, in jus vocatione, &c. affinitatis ratio habetur,
l. lege Iulia 4. ff. de testibus: in hereditate non item.
Ratio differentiæ hæc est: quia in nuptiis sive ma-
trimonio, quoad conjunctionem, spectatur hone-
stas, & jus naturæ, *l. libertinus. 8. & prædictâ l. ado-*
ptivus. 14. §. 2. ff. de ritu nupt. in hereditatibus verò,
vel successionibus attenditur jus civile, *ut indicat*
Paulus libro 4. sentent. titul. 10. Quod jus aut veram
sanguinis cognationem, aut saltem legitimam, quæ
fit adoptione, desiderat. Quare nemo affini succe- 18
dere potest: sed cognato tantum, *l. vitrico. 3. & l.*
affinitatis 7. C. communia de successionibus.
Denique ex præsenti loco & illud observandum: 19
quod duas uxores, vel duos maritos, eodem tempo-
re habere minimè liceat. Et qui id tentârit, ex e-
dicto Prætoris infamiâ notatur, *l. 1. in fine. l quid*
ergo. 13. §. 1. ff. de his, qui not. infam. rescriptumque
est, ne judices hoc crimen relinquant inultum, *l. 2.*
C. de incest. & inutil. nupt. l. eum. qui duas. 28. C. ad
leg. Iul. de adult. Sane hodie ex constitutione crimi-
nali Imperatoris Caroli V. Articul. 121. bigamus ul-
timo supplicio afficitur. *Verum hac de re enucleatè*
dictum est in §. 1. supr. de patr. potestat. numer. 31. &
seqq.

§. Mariti tamen. 8.

Mariti tamen filius ex aliâ uxore, & uxoris
filia ex alio marito, vel contrà, matrimonium
rectè contrahunt: licèt habeant fratrem
sororemvè ex matrimonio postea contracto
natos.

Sum-

SUMMARIA.

1 *Nuptia inter comprivignos licita.*
2 *Inter comprivignos nulla intercedit neq; consanguinitas, neq; affinitas: & cur.*
3 *Vir & uxor propriè affines non sunt: sed potius principium affinitatis.*
4 *Duo fratres duas sorores, pater & filius matrem & filiam ducere uxores possunt, &c.*
5 *Diversimode dissentientium opiniones referuntur.*
6 *Affines propriè qui dicantur.*
7 *Verba statutorum propriè ac strictè accipienda.*

1 NUptiæ inter privignos seu comprivignos (beiderseits zugebrachten Kindern) etiã natis ex pa-
rentum suorum matrimonio liberis, rectè contrahuntur,
hoc §. l. generi. 34. §. inter privig. 2. ff de ritu nupt. l. Titia,
2 *qua. 134. in princ. ff. de verb. obligat.* Ratio est perspi-
cua, quia inter comprivignos nulla intercedit neque
consanguinitas, neque affinitas. Siquidem affines
tantum comparatione conjugum dicuntur; hoc est,
omnes cognati seu consanguinei mariti, sunt affines
uxoris, & contra, *l. non facilè. 4. §. ed quoniam 3. v. af-*
fines. ff. de gradibus & affinib. c. quod super. 5. ext. de con-
sang. & affinit. sed ipsi cognati utriusque inter se non
sunt affines: licet vulgò moribus nostris omnes affi-
nes per abusionem vocentur, *uti monent hic Giphan.*
& Rittershus. in §. affinit. 6. s. h. t. Tametsi ibidem a-
liter sentiat D. Bocer. *n. 5. & 6. p. 104.* secutus Dua-
renum *in Comment. ad tit. ff. solut. matrim. c. de nupt. lo-*
3 *co 3. vers. hactenus de consanguinitate, &c.* Imò nec vir
& uxor propriè sunt affines: sed potius principium
sive causa efficiens affinitatis, sicuti tradunt *gloss.*
Theophil. Angel. & Mansertus in d. §. affinitatis. s. hoc tit.
Kitzelius in Synops. matrimonial. c. 3. theoremat. 11. lit. b.
4 *pagin. 45.* Unde est, ut pater & filius matrem & fi-
liam, & tantò magis pater & filius duas sorores, item
duo fratres matrem & filiam, vel duas etiam sorores
ducere uxores possint, *d. c. quod super. 5. & ibi Panorm.*
numer. 1. ext. de consanguinit. & affinit. Covarruv. tom.
1. de matrimon. part. 2. cap. 6. & 7. numer. 6. Wesenbe-
cius hic & Caspar Aldencus ad hunc titul. vers. & hac
de cognatione, &c. item Schraderus part. 2. numer. 72.
vers. inter cognatos vero, &c. Pruckman. vol. 2. consil.
11. numer. 14. D. Bidembach. in Promptuar connubial.
in append. c. 3. quæst 2. pagin. 539. circa finem. D. Collega
Halbritt. in disput. de matrimon. de Anno 1600. th. 17.
Respondente Iohanne Burghardo Staatman. Basil. Mon-
nerus in tract. de matrimon. part. 4. c. 2. numer. 9. D. Be-
sold. consil. 38. num. 10. vol. 2. & in delibat. juris ex libr.
23. ff quæst. 5. itemq; compendio juris privati dissertat. 1.
cap. 3. th. 41. pag. 70. & in Discurs. de nupt. cap. 10. num.
9. pag. 55. ubi allegat dissentientem Ant. Matthæum
in part. ad Instit. 2. th. 11. huncque plurib. refutantem
Bachovium *hic & ad Treutler. volum. 2. disputat. 6.*
5 *de nuptiis.* Dissentiunt item Hotoman. *hic enun-*
ciat. 1. ad finem. Augustin. *de civitate Dei cap. 16.*
Theod. Beza *in tractat. de repud. & d. vort. pagin. 59.*
& nonnulli alii statuentes, ex prædictarum perso-
narum nuptiis magnam confusionem nominum
exoriri: adeò, ut is, qui pater est, idem quasi
gener & filius fiat: & vicissim is, qui filius est, fiat
quasi pater & socer, & sic deinceps in mulieribus et-
iam: ac proinde propter honestatem publicam hasce
quoque nuptias prohibendas esse. Quibus aliqui as-
sentiuntur in eo, quod propter evitandum scanda-
lum, re adhuc integrâ, hujusmodi personis nuptiæ
omnino dissuaderi; post sponsalia autem, & promis-
sione validâ antegressâ, cùm nec jure divino, nec po-
sitivo prohibitæ sint, & prætensa honestas publica
magis facti sit, quàm juris, permitti debeant. *Hafen-*
reffer. in loco commun. lib. 3. loc. 10. de conjug. vers. ubi
tamen, &c. Beust. de matrimon. part 2. cap. 55. vers. ne
autem per hoc, &c. Auctores Consil. Saxonicar. part. 1.
de contract. in appen. matrim. lib. 1. c. 18. num. 3 & seqq.
hosq; citans Iohan. Kitzel d. Synops. matr. c. 3. theor. 12.
sub lit. b. ad fin. pag. 53. Vide Doring. in Bibliothecâ Iu-
ricons. tom. 1. verb. affines. num. 85. fol. 1086. Ita-
que affines propriè sunt uxor & cognati mariti; ma- 6
ritus & cognati uxoris. & de his tantùm accipienda
sunt statuta, quæ mentionem affinium faciunt: pro-
pterea quod verba in statutis ac legibus municipali- 7
bus in strictâ & propriâ significatione capi debeant,
arg. l. 1. §. licèt autem. 20. vers. jure igitur dubia, &c. ff.
de exercit. act. l. constitutionibus. 24. in fin. ff ad muni-
cipal. l. si servum. 71. §. non dixit prætor. 5. ff. de acquir.
vel omitt. heredit. Atque ita docent Jason. *numer. 19.*
& Curtius junior. *numer. 78. in l. fin. C. unde liberi.*
quos refert & sequitur Treutlerus *ad volumen. 2. di-*
sputat. 6. thes. 3. ad lit. A. in fin. ibique in suis resoluti-
onibus Hunnius junior. *vers. Hinc quia in statutis,*
&c. pag. 171. Porrò quatenus affinitas obstet matri-
moniali copulationi, fusiùs explicat Dn. Collega Be-
sold. *in dd. delibatis juris ex lib. 23. ff. quæst. 6. pag. 80 &*
seq.

§. Si uxor tua. 9.

Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreaverit: hæc non est quidem privigna tua: sed Julianus ab hujusmodi nuptiis abstinere debere ait. Nam constat, nec sponsam filii nurum esse, nec patris sponsam novercam esse: rectiùs tamen & jure facturos eos, qui ab hujusmodi nuptiis abstinuerint.

SUMMARIA.

1 *In contrahendis matrimoniis non solum quod licet, sed & quod honestum est, spectari debet.*
2 *A quibus personis, licèt neque cognati sint, neq; affines, abstinendum.*
3 *Sponsa ab uxore differt, ut sponsalia à nuptiis.*
4 *Matrem sponsæ ducere non licet.*

Quan-

QUandoquidem in contrahendis matrimoniis jus naturale, & pudor inspiciendus est, *l. adoptivus. 14. §. 2. ff. de rit. nupt.* & non solum quod licet, sed & quod honestum est, spectari solet, *l semper in conjunctionibus. 41. ff. eodem. & L. semper. 197. ff. de reg. jur. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 9. princ. 6. illat. 2. Schraderus ad hunc tit. part 2. num. 71. Albertc.*
2 *Gentil. lib. 5. de nupt. c. 13.* Idcirco Imperator tres hic adfert personas, a quibus, licèt neque cognatæ sint, neque affines, propter honestatem publicam, ac reverentiæ præcedentis memoriam, est abstinendum: ut est filia uxoris post divortium; quæ propriè non est privigna, utpote dissoluto jam matrimonio procreata: ut est sponsa filii, quæ propriè non est nurus (Differt etenim sponsa ab uxore, ut sponsalia a nu-
3 ptiis, id est, spes a re ipsa, sive traditio a promissione. Quamquam negari non possit, secundùm Scripturam, desponsatam viro, etiam matrimonio non consummato, vocari uxorem. Quod patet exemplo Mariæ, *Matth. 1. vers. 20.* ubi dicitur Josepho: ne timeas accipere *uxorem* tuam. Idem innuit lex, *Deuter. 22.* quæ eàdem pœnâ punit scortationem cum desponsatâ, quâ punitur adulterium: *ut tradit D. Bidembach. in Promptuar. connubial. in Append. de causis matrim. cap. 2. quæst. 2. pagin 531.*) ut est sponsa patris, quę propriè non est noverca, *l. si qua. 12. d. l. adoptivus. 14. §.*
4 *ultim. ff. de ritu nupt.* Talis quoque est mater sponsę, quæ propriè socrus non est, *dict. l. 14. in fine. ff. eodem. Kitzel in Synops. matrimonial. cap. 3. theoremat. 12. lit. c. pagin. 50.* Quid enim in tantâ personarum copiâ, cum eâ matrimonium inire necesse est, quæ filia, vel mater vulgò putetur? *inquit hic Eguinarius Baro. Et eâ de re videatur quoq; Hubertus Giphanius ad l. nemini 17. circa finem. C. hoc tit. nec non Dn. Collega Besold. consil. 38. numer. 22. & seq. pag. 55. vol. 2.*

§. Illud certum. 10.

Illud certum est, serviles quoque cognationes impedimento nuptiis esse: si fortè pater & filia, aut frater & soror manumissi fuerint.

SUMMARIA.

1 *Matrimonio habetur ratio cognationis servilis; in hereditate non item: ejusq; ratio.*
2 *Servi sunt participes juris naturalis, non verò civilis.*
3 *Iure civili servus nullos prorsus cognatos, aut parentes habet.*
4 *Inter servos neq; matrimonium, nec contubernium licitum.*
5 *Incestus naturâ vetitus.*

EX hoc §. rursus notanda est differentia inter matrimonium & hereditatem: quod in illo habeatur ratio cognationis servilis; in hac non item, *inf. initio tit. de servili cognat. l. adoptivus. 14. §. serviles. 2. ff. de rit. nupt. l. 1. §. 2. ff. unde cognati. l. 1. §. filio. ff. ad Senatusconsult. Tertyllian.* Differentiæ ratio supra in §. 1
affinitatis. 6. hoc tit. exposita est: quia scilicet in nuptiis spectatur jus naturæ; cujus juris servi sunt participes, *l. quod attinet. 32. l. jura. 8 ff. de regul. jur.* in hereditatibus spectatur jus civile, cujus juris servi sunt expertes, *d. l. quod attinet. ff. eod. tit.* adeò, ut jure civili 2
servus nullos nec cognatos, nec affines habeat, nec matrem quidem, aut patrem, aut fratrem; *ut disertè ait Paulus libr. 4. sentent. titul. 10. & Vlpianus in fragment. Instit. tit. 12. de curatoribus.* Itaque summa hæc est: in iis, quæ ad jus civile pertinent, nulla est servilis cognatio, *per d. princip. inf. de servili cognat.* in iis vero, quæ spectant ad jus naturæ, ut in nuptiis, in alimentis, &c. est & attenditur cognatio servilis, & etiam affinitates, *d. l. adoptivus. 14. §. serviles. & §. seq. ff. de ritu nupt. Giphanius hic & Rittershusius pag. 74.* 3

Portò illa verba (*si fortè pater & filia, aut frater & soror manumissi fuerint*) ideò addit Justinianus: quia 4
quamdiu servi sunt, matrimonium contrahere nequeunt, *l. cum ancillis. 3. C. de incest. & inutil. nupt.* Quid ergo, dicet aliquis; an saltem inter eos licitum erit contubernium, id est, an servo licebit sororem, matremvè ancillam habere in contubernio? Minimè gentium. Nam propter naturæ honestatem & reverentiam, servile etiam contubernium inter ejusmodi personas prohiberi palàm est. *argum. d. l. adoptiv. 14. §. 2. ff. de rit. nupt. & d. l. quod attinet. 32 ff. de jur.* Cur ita? quia in incestum natura vetitum res 5
incidit, *l. ultim. ff. de ritu nupt.* & qui per nuptias prohibentur conjungi: multò minùs per concubinatum, aut alio modo consuetudinem habere possunt, *l. etiamsi. 56. & d. l. ultim. ff. eodem tit. c. discretionem. 6. c. penult. & t. tit de eo, qui cognovit consanguineam uxoris, &c. Mynsingerus, Hunnius & Wesenbecius hic numer. 2.* Licèt malè dissentiant Eguinarius Baro & Johannes Borcholt. *hic numer. 2.* Enimverò eâ de re, cùm hodie inter Christianos nullos tales servos amplius habeamus, frustrà quæri & disputari videtur, uti censet Georgius Schultz *in exposit. arboris consanguinitatis & affin. cap. 8. memb. 1. numer. 48. pag. 177.*

§. Sunt & aliæ personæ. 11.

Sunt & aliæ personæ, quæ propter diversas rationes nuptias contrahere prohibentur, quas in libris Digestorum, seu Pandectarum, ex vetere jure collectarum, enumerari permisimus.

SUMMARIA.

1 *Tutor & curator, horumq; filii à matrimonio pupillæ removentur.*

2 Ratio,

2 Ratio, cur tutoris filius non possit pupillam patris sui ducere, & ejusdem tamen tutoris filia pupillo nubere queat.

3 Nuptiæ inter tutorem & pupillam de Iure Canonico & consuetudine permissa.

4 Inter Senatores & humilis conditionis fœminas nuptiæ prohibitæ: jure verò novo licitæ: adeoq; Nobilis potest hodie ducere plebejam, & vicissim.

5 Matrimonium inter præsidem & fœminam provincialem consistere nequit.

6 Explicatio l. si quis officium. 38. §. ultim. ff. de ritu nupt.

7 Sponsalia hic à nuptiis distinguenda.

8 Prohibitio isthæc nostris moribus cessat.

9 Inter raptorem & raptam quatenus matrimonium interdictum.

10 An raptor, matrimonium contrahens cum muliere raptâ, pœnam legalem evitet.

11 Pœna stupri quæ sit de jure civili.

12 Stuprator contrahendo matrimonium cum virgine corruptâ, stupri pœnam effugere potest.

13 Mulier vi rapta, & stuprum passa, ut raptori cohabites, cogi nequit.

14 Nuptiæ inter Propatrem & alumnam jure civili vetita: nostris autem moribus concessa.

15 An quis ducere possit eam, quam vivente uxore suâ impregnaverat.

16 In decidendis causis spiritualibus attenditur jus canonicum.

17 Res mali exempli, & cum scandalo cœtus Christiani conjuncta, omnimodo vitanda, & in Republ. minimè toleranda.

18 Nuptiæ inter adulterum & adulteram omni jure prohibita.

19 An & quatenus cum solutâ adulterium committatur.

20 Quo casu adulter adulteram ducere queat.

21 Prohibitio nuptiarum est, vel naturalis sive divina, vel civilis, seu humana.

22 Dispensatio in prohibitione naturali & divinâ locum non habet.

23 Cur Iustinianus de matrimonii dissolutione hic non tractârit.

24 Matrimonium solvitur morte naturali alterutrius conjugis, & divortio.

25 Superstiti conjugi integrum esse ad secundas nuptias transire, tam ex legibus civilibus, quàm ex Sacris literis, luculenter evincitur.

26 Qualiter mors absentis conjugis probetur.

27 Morte civili sive deportatione matrimonium non dirimitur.

28 Declaratur l. si quis sic stipuletur. 56. ff. solut. matrim.

29 Olim servitute solvebatur matrimonium: hodie non item.

30 Divortium quid, & unde.

31 Differentia inter divortium & repudium.

32 Prima divortii causa, adulterium.

33 Cur ob adulterium fiat divortium.

34 Utrùm divortio propter adulterium facto, parti innocenti sit permittendum ad secundas nuptias convolare, vivente adhuc adulterâ.

35 Sententia affirmativa, seu æquior & communior, probatur.

36 Pœnæ suos auctores tenere debent.

37 Multiplicare inconveniens, non est solvere argumentum.

38 Verus intellectus dicti Christi Luc. 16. v. 18. & Marc. 10. v. 11. & 12.

39 Uno loco omissum, ex aliis plenioribus locis supplendum.

40 Exponitur locus Pauli 1. Cor. 7. v. 10. & 11.

41 Item d. cap. 7. v. 39. & ad Roman. c. 7. v. 2. & 3.

42 Consideratur pronunciatum Christi Matth. 19. v. 6

43 Adulteri morte puniendi.

44 Ante divortium adulterium veraciter probandum: ibiq; ad instantias respondetur.

45 Quatenus conjugi nocenti peccatum remittendum propter prolem.

46 Pudicitia læsa restitui nequit.

47 Reconciliatio inter conjuges diligentissimè tentanda.

48 Baptismi Sacramentum fide perditâ non amittitur.

49 Matrimonium verè Sacramentum non est.

50 An & quatenus nocenti personæ concedendum, ut ad secunda vota pervenire valeat.

51 Magistratus non debet esse durior ipso Deo.

52 Maritus contra uxorem adulteram, vel criminaliter, vel civiliter, regulariter agere potest.

53 Hujus regulæ exceptiones.

54 An & quatenus compensatio delicti cum delicto admittatur.

55 Disciplinæ publicæ transactio sive compensatio privatorum nihil præjudicat.

56 Maritus mores uxoris improbare nequit, quos ipse aut ante corrupit, aut postea probavit

57 Quatenus uxor excusetur, si probabiliter credens, virum absentem esse mortuum, alii nupserit.

58 Voluntate de medio sublatâ, omnis actus est indifferens.

59 Per vim vitiata, non verè vitiata creditur.

60 Mores serò accusantur, qui iisdem approbari videntur.

61 Num justa matrimonii rescindendi sit causa, si quis vitiatam ab alio, pro virgine ignorans duxerit

62 Recensentur Interpretes negativam defendentes.

63 Recensentur Interpp. affirmativam veriorem asserentes.

64 Mulier corrupta capitali supplicio afficienda.

65 Instantiæ quædam diluuntur.

66 Iosephus cum Maria conjuge, sibi de adulterio suspectâ, divortium secretò facere instituens, à justitiâ commendatur.

67 Quatenus exemplum quoq; judicandum.

68 Emptio rescinditur, si quis mulierem corruptam pro virgine per errorem emerit: ibiq; ad instantiam respondetur.

69 Destitutæ conditione matrimonij generaliter subintellectâ, deficit quoq; conjugij promissio.
70 Dolus malus quatenus contractus tum bonæ fidei, tum stricti juris vitiet.
71 Contractus matrimonij maximè bonæ fidei
72 Ex dolo & improbitate suâ lucrum sentire nemo debet.
73 Dolus incidens quid operetur.
74 Error in substantiâ matrimonium vitiat.
75 Error in matrimonio contrahendo quotuplex sit, remissivè.
76 Sponsa de præsenti pro verâ uxore habetur.
77 Tristes consequuntur exitus, ubi maritus cum stupratâ vivere cogitur.
78 Lenocinij crimen contrahit, qui in adulterio deprehensam uxorem retinet.
79 Uxorem adulteram retinens, stultus & injustus constitur.
80 Memorantur exempla profanorum Scriptorum.
81 Nuptiæ simulatæ nullius sunt momenti.
82 Leonis Novella quatenus recipienda.
83 Quod quisq; juris in alterum statuit, eodem jure & ipse uti debet.
84 Correlativorum idem judicium.
85 Argumentum à correlativis quando procedat.
86 Fœdior in fœminâ putatur libido, quàm in masculo.
87 Mulier pro infami habetur, quæ se corrumpi passa est. masculus non item.
88 Mulier nupta, & ab alio compressa, partum adulterinum marito subjicit.
89 Christiana religio adulterium in utroq; sexu pari ratione condemnat.
90 Eadem à viro, quæ ab uxore, debetur castitas.
91 Peccata latentia vindictam non habent.
92 Hodie maritum super adulterio accusare uxori permittitur.
93 Iniquum est, ut qui de alio judicare velit, & judicari de se nolit.
94 Quatenus vir sit caput mulieris.
95 Sententia Pauli, 1. Corinth. 7 v. 4.
96 Non minores sunt labes animi vitiati, quàm corporis.
97 Nemo sine crimine sive vitio animi vivit.
98 Quieta conjugia distrahi, & occulta delicta detegi non debent.
99 Delicta levia dissimulanda: non item gravia.
100 Delicta puniri, Reipublicæ interest.
101 Quatenus suæ cuiq; præcepto tribuendum obsequiũ.
102 Sensus l. si uxor. 13. §. fin. ff. ad l. Iul. de adult.
103 Conditio hæc (ducam te, si virginem te invenero) tanquam turpis improbatur.
104 Absurdum est, tacita prævalere, plusq; operari expressis.
105 Quilibet præsumitur bonus, donec contrarium probetur.
106 Tacitum non plus operari debet, quàm expressum.
107 Filiusfamilias repudiando hereditatem, quatenus patri præjudicet.
108 Remissio juramenti calumniæ quatenus valeat.

109 Expressus juris error sententiam vitiat. non æquè tacitus.
110 Contractus libero consensu perfecti, amplius rescindi nequeunt.
111 Consensui nihil tam contrarium, quàm error.
112 Mens & explicatio l. qui cum alio. 19. & l. quod quis ex culpa. 203 ff. de reg. jur.
113 Pro muliere præsumitur, quod virgo sit.
114 Multis simulationum involucris natura uniuscujusq; obtenditur.
115 Consideratio l. alioquin. 11. §. 2. ff. de contrah. empt.
116 Matrimonium individuam vitæ consuetudinem continet.
117 Explicatur l. Barbarius. 13. ff. de officio Prætor
118 Benè à servo gestum reprobari nullo modo debet.
119 Argumentum à contrario sensu fortissimum & frequentissimum.
120 Ex diversis ac separatis nihil infertur.
121 Quatenus falsa causa actum vel contractum non vitiet.
122 Salmo Princeps tribus Iuda, & Oseas Propheta publicas meretrices duxerunt uxores.
123 Non minimum charitatis opus censetur, meretricem in uxorem ducere, sicq; remissionem peccatorum mereri.
124 Non exemplis, sed legibus judicandum.
125 Responsio ad exemplum de Propheta Osea.
126 Consilium non est obligatorium.
127 In meretrice nulla est spei fides, vel certitudo pudicitiæ: & nemo suis operibus etiam optimis, remissionem peccatorum meretur.
128 Sæpè leves quidam mariti, ob quasvis inanes suspiciones, uxores suas falsò traducunt atq; [illegible]mant.
129 Accusator & diffamator intentionem suam imprudenter non probans, injuriarum tenetur, & ex lege Mosaicâ gravi pœnâ afficitur.
130 Quânam pœnâ sit afficienda fœmina, quæ post desponsationem à tertio se impregnari passa est. & nunquid maritus separationem petere possit, quando post confessionem uxoris, de impragnatione factam, cum ipsa carnaliter consuescere perrexit, remissivè.
131 Secunda divortij causa est, malitiosa desertio.
132 Nemo sine culpâ, jure suo privandus.
133 Laquei conscientiæ innocentis personæ non injiciendi.
134 Verus & genuinus sensus Auth. hodie C. de repudiis. item 1. Cor. c. 7. v. 5 & Matth c. 5. v. 32. & c. 19. v 9.
135 Christus cum Paulo conciliatur. & an matrimonium diversitas religionis dissolvere queat, indicatur, remissi[illegible]
136 Tertia divortij instituendi causa est, impotentia.
137 Quando ista causa locum habeat
138 Finis matrimonij duplex procreatio sobolis, & evitatio fornicationis.
139 Causa efficiens matrimonij consensus, cui error contrarius.

140 Quæ

140 *Qui impotens est, propriè vel mas, vel fœmina non censetur.*

141 *Consensus, ad matrimonium contrahendum necessarius, qualem in se conditionem habeat.*

142 *Qui scienter impotentem duxit, eam tenetur habere ut sororem: nec divortium petere potest.*

143 *Proponitur facti species consilij Facultatis Iuridicæ Tubingensis.*

144 *Referuntur quæstiones, ad consultandum proposita.*

145 *Resolutio prima quæstionis*

146 *Quilibet naturaliter potens & idoneus ad copulam carnalem exercendam præsumitur.*

147 *Favor matrimonij in dubio præponderare debet.*

148 *Sicut non est in potestate conjugum, matrimonium mutuo consensu dissolvere: ita nec eorum confessioni circa matrimonij dissolutionem standum est.*

149 *Confessio qualificata dividi nequit.*

150 *Impotentia naturalis non præsumitur matrimonium præcessisse: & n.169.*

151 *Ob impotentiam supervenientem non dirimitur matrimonium.*

152 *Imò matrimonium, post impotentiam alterutrius conjugis contractum, ipso jure irritum constituitur.*

153 *Puer, qui non potest reddere debitum, conjugio non est aptus.*

154 *Impossibilium nulla obligatio.*

155 *Res naturaliter absque suâ essentiâ consistere non potest.*

156 *Quomodo impotentia probetur.*

157 *In claris non opus est conjecturis.*

158 *Si uterq; conjux fateatur alterutrius impotentiam; talis confessio an & quatenus sufficiat ad probandam impotentiam, etiam non expectato triennio cohabitationis conjugalis.*

159 *Iudicium septimæ manûs quid sit, & quale.*

160 *Vtroq; conjuge impedimentum fatente, inspectio non est necessaria.*

161 *Consideratio c. final. ext. de frigid. & maleficiat.*

162 *Iudicium septimæ manûs propinquorum, quo casu non sit necessarium.*

163 *Impotentia coëundi perpetua quomodo probari possit.*

164 *Iuramentum septimæ manûs propinquorum quomodo accipiendum.*

165 *Triennium à quo tempore sit computandum.*

166 *Vna præsumptio aliam evertit, & fortior imbecilliorem tollit.*

167 *Confessio utriusq; conjugis, ad impotentiam alterutrius probandam, per se sola non sufficit: ast aliis adminiculis suffulta, plenam probationem constituit.*

168 *Confessio, cui assistit præsumptio, dividi & pro parte acceptari potest.*

169 *Impotentia accidentalis præsumitur etiam matrimonium præcessisse.*

170 *Ex præsenti desumitur præsumptio circa præteritū.*

171 *Confessio, in præjudicium matrimonij tendens, regulariter non probat.*

172 *Præsumptio in dubio ea capienda, per quam magis delictum evitatur, & minus inducitur*

173 *Resolutio quæstionis secundæ: item, declaratio nullitatis matrimonij cur in proposito casu petenda.*

174 *Pro obtinendâ istâ declaratione, nobile officium judicis implorandum.*

175 *Quid pro fundandâ isthac petitione in specie articulandum.*

176 *An & quatenus donatio propter nuptias ob impedimentum impotentiæ, petenda.*

177 *Consideratio l. cum hic status. 32. §. fin. ff. de donat. inter vir. & uxor.*

178 *Maritus naturâ frigidus dotem non lucratur, licèt uxorem domum traduxerit.*

179 *Quando conjunx impotens uxori, ignoranti impedimentum istud, aliquid legat: hujusmodi legatum subsistit.*

180 *Textus in l. fin. ff. de legat. 1. l. præfectus. 63. ff. de rit. nupt. & l. 2. ff. de his, quæ ut indignis, &c. an etiam locum habeant in donationibus & contractibus.*

181 *Resolutio quæstionis tertiæ.*

182 *Declaratio quæstionis ultimæ.*

183 *Non solum sævitia præterita; sed etiam metus malæ tractationis futuræ, justam uxori divertendi causam præbet.*

184 *Maritus uxori, pendente lite super separatione matrimonij, alimenta & sumptus litis suppeditare tenetur.*

185 *Quandocunq; uxor culpâ vacat, quo minùs marito cohabitare possit, etiam extra domum mariti ab eo alenda est.*

186 *An sterilitas justa sit divortij causa.*

187 *Quarta divortij causa est; veneficium, & insidiæ vitæ conjugis à conjuge structæ.*

188 *Sed juxta Canones, quoad thorum & mensam duntaxat.*

189 *An & reliqua crimina, præter adulterium sint ad matrimonij solutionem sufficientia*

190 *Vnius exclusio, est alterius exclusio*

191 *Vocabulum πορνείας quid significet.*

192 *Locus Matthæi c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9. de quo casu intelligi debeat.*

193 *D. Hemmingij auctoritate & rationibus prægnantibus probatur, vocabulo fornicationis, etiam reliqua gravia scelera contineri.*

194 *Eadem sententia confirmatur auctoritate D. D. Hunnij.*

195 *Item Stephani Szegedini.*

196 *Itemq; Felicis Bidembachij.*

197 *Nunquid mariti asperitas & sævitia sit justa matrimonij dissolvendi causa.*

198 *Versiculi, pleraq; matrimonij dirimendi causas complectentes.*

199 *Responsum juris super quæstione : an sororis defunctæ uxoris filiam quis ducere ; & quatenus Magistratus dispensare possit ?*
200 *Dispensatio contra jus divinum & naturale non permittenda.*
201 *Inter quos affines prohibeantur nuptiæ.*
202 *Casus excepti regulam confirmant in non exceptis.*
203 *Permissa omnia censentur, quæ specialiter non sunt prohibita.*
204 *Bezæ & aliorum Theologorum sententia.*
205 *Magistratus non debet judicari sapientior ipso Deo.*
206 *Primus affinitatis gradus in linea transversa, non dirimit matrimonium jure naturali.*
207 *Causa ad impetrandam dispensationem sufficientes.*

HOc ex loco colligere promptum est : nuptias non solum propter cognationem, vel affinitatem esse prohibitas : sed alias etiam ob causas personis quibusdam interdictas.
1 Etenim primò tutor vel curator, horumque filii à matrimonio pupillæ, vel adultæ, Senatusconsulto removentur, *l. tutor. 36. l. Senatusconsult. 59. l. quanquam. 62. l. libertum. 64. §. 1. ff. de rit. nupt. l. tutor. 15. ff. de sponsal. l. qui pupillam. 7. ff. ad l. Jul. de adult. tot. tit. C. de interd. matr. inter pupill. & tut. seu curatorem, filiosq; eorum.* Tametsi inter filiam tutoris, ejusdemque pupillum justæ nuptiæ contrahantur, *d. l. libertum. 64. §. ult. ff. de rit. nupt. l. curatorem. 5. C. de interdicto matrim. inter pupillam, &c.*
2 Ratio diversitatis, cur scilicet tutoris filius non possit pupillam patris sui ducere, & ejusdem tamen tutoris filia pupillo nubere queat, hæc esse videtur : quia jus illud introductum est : ne tutor vel filius ejusdem, matrimonium hoc ineundo, rationes tutelæ subterfugerent, *d. l. libertum. 64. §. 1. v. cùm ideo prohibuerit. ff. de rit. nupt. l. si tutor. 7. C. de inter. matr. int. pupill. &c.* Facilimè namque pupillæ, quam vel tutor, vel filius uxorem duceret, persuadebunt ; imò vel metu, vel violentiæ terrore proposito imperabunt : ut ne ullo tempore rationes administratæ sive gestæ tutelæ reddi sibi flagitet. Quod periculum non subest in pupillo. In hunc siquidem cùm uxor, nempe tutoris filia, potestatem imperandi nullam habeat : haud verendum est, ne vel per metum, vel violentiam aliquid ejusmodi ab eodem extorquere valeat. Cæterùm rationibus tutelæ à tutore redditis & tempore, intra quod pupilla restitutionem in integrum impetrare potuit, effluxo ; cùm prohibitionis ratio cesset : cesset utique etiam ipsa prohibitio, *d. l. quanquam. 62. §. ult. ff. de ritu nupt.* itemque illa cessat, si pupilla tutori, ejusvè filio, à patre desponsa, destinatavé, vel testamento nominata fuerit, *l. tutor vel curator. 36. l. non est matrimonium. 66. ff. eod. tit. Vult. in princ. hujus tit. num. 36. Donell. lib. 13. Commentar. de jur. civil. c. 19. pag. 199.*
3 S. ne de jure canonico, & consuetudi[...] matrimonium inter tutorem & pu[...] admitti, plerique tradiderunt, *Goffredus & Ioan. Andreæ, hosq; referens Angel. Aretin. hic num. 2. Conrad. Mauser. in vers. septimò, &c. Schneidevvin. part. 3. numer. 14. vers. octavò, &c. Heigius numer. 6. D. Becer. numer. 9. pag. 114. Felinus in cap. 1. num. 11. de sponsalibus. Salicet. in l. fin. Cod. de interdict. matrim. Wurmser. tit. de matrimon. observ. 2. Rittershus. lib. 1. differentia jur. civ. & can. c. 20. Ioach. à Beust in tractat. de sponsalib. c. 21. in fine. & Sichard. consil. 1. matrimonial. num. 8. & cons. 3. num. 58. cum seqq. Authores consultation. Saxonicar. in append. matrimon. libr. 2. c. ult. hosq; referens Kitzelius in Synops. matrim. cap. 3. theorem. 16. lit. f. & g.* Vide aliter sentientem Joannem Bechstadium *in tract. de collatione jurium connubialium. part. 1. c. 5. pag. 20.*

Deinde inter Senatores vel filios Senatorum, & eorum libertinas, vel alias vilis & humilis conditionis fœminas, nuptiæ contrahi nequeunt : ne videlicet ordo Senatorius hujusmodi nuptiis contamineretur, aut dedecoretur, *l. oratione. 16. l. lege Iulia. 44. l. à Divo Pio. 58. ff. de ritu nupt. l. filiam. 9. ff. de Senatorib. l. si rogatus. 20. § matrimonij. ff. de manumissis vindicta. l. si libertam. 28. hoc tit. l. humilem. 7. C. de incest. & inutil. nupt. Vlpianus in fragment. titul. 13.* Quod tamen postea Justinianus sua constitutione *Novellâ 78. c. 3.* sustulit, quam Irnerius Jurisconsultus retulit *in Authent. sed de novo jure. C. de nupt. Rittershus. lib. 1. cap. 22.* Unde consequens est, quod hodie Nobilis possit ducere plebejam, & vicissim : hac tamen observatâ differentiâ, ut uxor plebeja & liberi ex eâ suscepti sequantur conditionem patris nobilis : uxor verò nobilis & liberi ex eâ suscepti sequantur conditionem patris plebeij, *arg. §. 1. infr. de legitima agnator. success. l. assumptio. 6. §. 1. ff. ad municipalem. l. mulieres. 13. C. de dignitatib. c. 2. ibiq; glos. super verb. potestate ac conversioni infidelium. Tiraquell. de nobilit. cap. 15. num. 22. cum seq. Sichard. Gilkenius & alij. ad l. partum. 7. C. de rei vindicat. Schrader. f. ad tit. de ingenuis. num 5. & seqq. Henning. Arnisæus in tractat. de jure connubior. cap. 3. sect. 6. eosq; laudans noviter Kitzelius d. Synopsi matrimonial. c. 3. theorem. 16. ad lit. b. pag. 62.* Quibus addatur Burchardus Berlichiûs *in tract. de jure novercar. part. 1. art. 2. sect. 9. n. 191. cum seqq. pag. 46. & seq.* nec non Wurmser. & Schvveinitz. *exercit. 4. de jure publ. quæst. 12. pagin. 465. & seq.* Hincque oppidò eleganter canit Joannes Audœnus *lib. 2. epigrammat. 102.*

Vir quamcunq; Comes duxit, Comitissa vocatur :
Non semper, nupsit cui Comitissa Comes.
Sic à Sole suum derivat Cynthia lumen :
Sol à se lucem, non aliunde petit.

Sic quoq; inter Præsidem seu magistratum provincialem, ejusve filium, & fœmina provincialem, matrimonium consistere non potest, *l. si quis officium. 38. l. qui in provincia. 57. ff. de rit. nupt. l. unic. C. si rector provinciæ. eod. tit. C. si quacunq; præditus potestate, &c.* Ratio hujus prohibitionis est. quia potentatus matrimo-

trimonium, quod liberum esse debet, cogere videatur, *l. præfectus. 63 ff. de rit. nupt. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap. in tit. 9. princ. 6. illat. 21.*
6 Quod autem *in d. l. si quis officium. 38. §. ult. ff. de ritu nupt.* adstruitur: eum, qui in provinciâ officium administrat, non prohiberi in eâ provinciâ filias suas in matrimonium collocare: ejus ratio, cùm in filiis aliter sit constitutum, hæc indicanda est: quia scilicet in filiabus elocandis nihil prorsus violentiæ timendum est. Nemo enim facilè filiam suam quam intimè amare præsumitur invito, quantumvis prædiviti, obtrudet: cùm mariti in illam sævitia & iracundia metuenda sit, si, qui invitus eam ducere coactus fuit. Contrà verò maritus uxoris, quæ compulsa est ad nubendum, asperitatem sive violentiam non veretur. cum illa propter imbecillitatem fragilitatemque sexûs ad imperandum, & vim metumve marito incutiendum idonea non intelligatur.
7 Cæterùm hic sponsalia sunt distinguenda à nuptiis. Illis enim, qui in aliquâ provinciâ officium aliquod gerunt, non interdictum est sponsalia contrahere: ita tamen, ut officio sive administratione depositâ, nihilominus desponsatæ sit liberum, an sponsalia illa rata, nec ne, esse velit, arris tantummodo reddiris, quas acceperit. Veterem autem sponsam, hoc est, eam, quam ante adeptum officium quis sibi desponsarit, in officio ducere prohibitum non est: quòd metus coactionis sive terroris eo in casu non subsit; qui metus prohibitioni illi causam dedit, *d. l. si quis officium. 38. l. eos qui 65. in fin. ff. de ritu nupt. Donell. libr. 13*
8 *comment. de jur. civ. cap. 19. p. 198 n. 16. & seq.* Verum enim verò & isthinc prohibitionem nostris moribus unà cum antiquâ Reipublicæ formâ recessisse, refert *Vultejus in princ. hujus tit. num. 35. & Rittershus. d. lib. 1. differ. jur. civ. & can. c. 20. in fine.*

9 Præterea inter raptorem & raptam matrimonium est interdictum: adeò, ut raptor ultimo supplicio sit plectendus, *l. unic. C. de rapt. virg. can. de puellis. 4. & can. placuit. 11 caus. 36. quæst. 2. & explicabitur latiùs in § item lex Iulia de vi publica. 8. infr. de publ. jud. numer. 28 & seqq.* Quamvis in hoc etiam per jus novum canonicum à jure civili recessum sit, *c. penult. & ult. de raptorib. Rittershus. d. libr. 1. c. 21. & in expositione Novellar. part. 12. c. 11. numer. 2 & 7. Vide Franciscum Zypæum in juris pontificii novi analyticâ enarration. libr. 4. de sponsalib. num. 24 cum seqq. pag. 422 & seqq.*

10 Sed jam insignis excutienda venit quæstio: Utrùm raptor, contrahens matrimonium cum muliere raptâ, pœnam illam, à lege civili propter raptum impositam, virtute posterioris sanctionis canonicæ evitet? Et evitare, ut verior ita communior Doctorum sententia videtur. Eaque maximè probatur *per text. in d. c. penult. & c. fin. de raptorib.* quibus expressè sancitum est: raptam puellam legitimè posse contrahere matrimonium cum raptore: & vice versâ, raptorem posse contrahere matrimonium cum puellâ raptâ. Unde sine ullo negocio cognoscitur; quòd in istis locis præsupponatur, raptorem matrimonium cum raptâ contrahentem, pœnam legalem sustinere non debere. Si enim secundùm dispositionem juris civilis raptor eo etiam casu, quo matrimonium cum raptâ contraxit, statim mori deberet: frustrà, imò absurdè & ineptè jus Canonicum contra jus civile constituisset, quòd matrimonium inter raptorem & raptam
consistere posset. Quò facit etiam; quòd etsi jure ci- 11
vili pœna stupri cum virgine sine vi commissi, regulariter est in honestioribus publicatio partis dimidiæ bonorum eorum: in humilioribus verò corporis coërcitio cum relegatione, *ut audituri sumus in § item lex Iulia de adulteriis. 4. infr. de public. jud.* hæc tamen pœna de jure Canonico per stupratorem evitatur, si ipse virginem à se corruptam in uxorem ducat, aut
competenter dotet, *cap. 1. & 2. extr. de adulter.* Ex qui- 12
bus per argumentum à simili infertur: Quemadmodum stuprator, contrahendo matrimonium cum virgine corruptâ, stupri pœnam a jure civili impositam evitat: sic etiam raptor, matrimonium contrahens cum raptâ, pœnam raptûs à lege civili statutam evitare debet. *Atq; ita tenent Paulus de Castro in l. raptores. 54. C. d. Episc. op. & Cleric. Ioannes Calder. in d. c. fin. de raptorib. Augustin. de Arimino in additionib. ad Angel. de malefic. Maujerus in hoc §. nostro Schneidewinus hic part. 3. num. 14. vers. septimò, &c. Thom. Sanchez tom. 2. de matrimon. lib. 7. disputat. 12. quæst. 3. numer. 28. & quæst. ult. num. 41. & seqq.* Tametsi opinionem contrariam in puncto juris veriorem esse, eamque in casibus occurrentibus debere practicari, hoc est, raptorem non obstante matrimonio, pœnâ à lege civili contra raptores impositâ, posse puniri, noviter demonstrare annitatur Ludovicus à Peguera *in quæst.*
criminal. q. 41. n. 5. & 8 Planè si mulier vi rapta, & stu- 13
prum passa, raptori cohabitare nolit: ad consummandum cum illo matrimonium officio judicis omninò cogi non debet, *ut rectè monet* D. *Bidembach. in Promtuar. connub. in Append. c. 4.* Nec obstat, quod obstare videri posset, exemplum illud in Sacris decantatum Benjamitarum, à quibus mulieres in Silo raptæ, raptoribus cohabitare cogebantur, *Iudic. 21. v. 23.* Præterquam enim quòd exemplum & factum fuit singulare: raptus ille, quia non libidinis, sed necessitatis erat, & jubente decreto populi Dei (ex causa probabili & honestâ) fiebat, non erat peccatum, *ut ex Domino Parente suo annotavit* D. D. *Andreas Osiander in margine super hunc locum.* Nec raptarum patres & fratres eâ de re adversum raptores conquesti leguntur: & si conquesti essent, placidis verbis cum ipsis fuisset transactum: *Misereminí eorum: non enim rapuerunt eas jure bellantium, &c. v. 22.*

Denique nuptiæ censentur prohibitæ inter pro- 14
patrem & alumnam, sive de sacro baptismate susceptam: quia hæc loco filiæ esse putatur, *l. si quis alumnam. 26. vers. ea videlicet. C. de nupt.* atque adeò ibi paterna affectio inducitur: unde etiam vulgò hanc necessitatem appellitant compaternitatem. Canonistæ sane volunt, ex hac susceptione nasci cognationem spiritualem, non tantùm inter suscipientem: & susceptam personam: sed etiam inter propinquos earum:

rum: & hujus cognationis constituerunt aliquot gradus, sicut & affinitatis, *tot. tit. ext. de cognatione spirituali. & cauf. 30. quæst. 3. & 4. Rittershus. libr. 1. differentiar. jur. civ. & can. cap. 15. M. Anton. Cucchus libr. 3 Institution. juris Canon. tit. 15. D. Besold. in discurs. de nupt. cap 10. num. 11 pag. 56. Kitzel. in Synops. matrim. cap. 3. theoremat. 10. lit. a b. c. & d. pag. 43. & seq.* Verùm de hac, & aliis quibusdam juris Pontificii impiis prohibitionibus, à nostris Ecclesiis jam dudum explosis, tacitoque consensu per desuetudinem abrogatis, ad nauseam usque pertractant Angelus *hic & Covarruvias in Epit. in lib. 4. Decretal. part. 2. c. 6. §. 3. cum seqq. & Mozz. in tractat. de matrimon. colum. 7. numer. 11. & seqq.* De iisdem videantur *Mennerus in tractat. de Matrimon. part. 4. cap. 5. & part. 5. capite 5. Schraderus ad hunc tit. part. 2. num. 10. Alberic. Gentil. de nupt. lib. 5 c. ult. Paul. Tarnov. de conjug. libr. 1. cap. 64. cum seqq. Beza in tract. de repudiis & divort. pag. mihi 134. Melanthon in loc. commun. de conjugio Pfeil. cent. 1. consil 5. & seq. eum aliis nonnullis referens Arithmæus in peritul. secund. disp 2. pag 39. & seq.* Quibus addatur Bechstad. in d. tract. de collat jurium connubial. cap 3. pag. 12. & seqq. Langlois decis. Instit. 17. quæst. 1. & fol. 389. & seqq. nec non Georgius Schultz *in expositione & arboris consanguinitatis & affinitatis cap 8 memb 1. num. 54. cum seq. pag 182.* itemque Zypæus *d. lib. 4 tit. de cognat. spirit. pag. 428. & seq.*

15 Illa non parvi momenti quæstio hic discutienda occurrit: an quis ducere possit eam, quam vivente uxore sua in prægnaverat? Et (non attentâ contrariâ Bezæ *d. tractat. de repudiis & divort.* opinatione) affirmative concludendum videtur, *per textum apertum in c. significasti. 6. ext. de eo qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulter.* ubi cum civis quidam Spoletanus mulierem, cum qua stante matrimonio, consueverat, post mortem uxoris suæ sibi desponsare consultus esset: id ipsi permitti debere, Pontifex Innocentius rescripsit: modò illi in mortem uxoris prædefunctæ nihil sint machinati: nec priori uxore viventes fidem sibi dedissent de matrimonio post mortem

16 uxoris contrahendo. Quæ Pontificis constitutio cum clara & evidens sit: utique secundùm eam judicandum erit. Siquidem in foro & judiciis receptum est, ut in decidendis causis spiritualibus, cujusmodi censentur etiã causæ matrimoniales, jus Canonicum attendatur, indeque decisiones petantur, si Jure Canonico decisa sacris literis non contrarientur: prout in casu d. c. *significasti.* nihil deprehenditur, quod juri divino adversetur, vel aliter eo jure dispositum reperiatur. Et ita facultatem juridicam in Academia Gissensi, ad consultationem Magistratus, sub cujus jurisdictione talis casus contigerat, respondisse testatur Henricus Hebeltrei *decisionum f. rer. libr 1. decis. 13. pag. 153.*

17 Huic decisioni non obstar, res mali exempli, & cum scandalo cœtûs Christiani conjunctas, omnino dirimi, nec in Republ. ferri debere, *argum. l. observandum. 4. l. 1. inqui exempli ff. de judic. & l. exemplo perniciosum. 7. C. de probationib.* Etenim negatur nuptias in nostro casu, quo vidius duxit fœminam, quam vivente priori conjuge impraegnaverat, liberâ illâ existente, nec ulli alii vinculo conjugali obligatâ) cum offendiculo ac scandalo cœtûs Christiani conjunctas esse, vel inde honestatem publicam lædi: quippe cum antea læsa hoc modo restituatur, & quod antè fuit scandalum tollitur, civesque offendi desinant, vitâ libidinosâ in honestam vitæ societatem sive conjugium commutata. Nec dici poterit, exemplo perniciosum esse, hujusmodi nuptias admitti. Cum enim non permittantur illiusmodi nuptiæ, quando in mortem prioris conjugis quid fuit tentatum, vel quando constante adhuc matrimonio priore intervenit aliqua promissio de posteriore ineundo. *d. c. significasti. 6. ext. de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adult.* certe eo ipso omne, quod alioqui timeri potuisset, periculum amovetur, & præcavetur: ne spe sive cogitatione futuri matrimonii, mariti uxoribus, vel vicissim uxores maritis mortem machinentur.

Similiter non obstat, quòd inter adulterum & adulteram nuptiæ contrahi nequeunt, prohibente ita rum jure civili. *l. Claudius. 13. ff. de his, quæ ut indignis auferunt.* tum Canonico. *can. 1. & 3 caus. 31. quæst. 1. c. super hoc. 3. ext. de eo, qui duxit in matrimon. quam polluit per adult.* & adulterium non id tantùm esse dignoscitur, quod cum alterius uxore committitur, sed & quando maritus cum solutâ rem habet. *can. nemo. 4. caus. 32 quæst. 4. & can. non mœchaberis 15. caus. 32. quæst. 5.* Non, inquam, hoc obstat: quia inter stuprum & adulterium utroque jure accurate distinguitur: ita adulterium non fit, nisi quando alieni thori violatio subest. *l. inter libertas. 6. §. 1. & l. stuprum 34. §. ultim. ff. ad l. Iul. de adulter. l. inter stuprum. tot. in princip. ff. de verbor significat. can. 2. caus. 36. quæst. 1.* Tametsi alias in genere & παγκλῶς loquendo omnis illicitus coitus pro adulterio reputetur & nominetur: eoque pertinent canones in contrarium adducti. Deinde quòd & civili & canonico jure nuptiæ inter adulterum & adulteram prohibitæ dicuntur: id ipsum certe limitatur & restringitur, nisi illi priùs, actâ pœnitentiâ, nihil in mortem defuncti conjugis machinati fuerint, nec de futuro matrimonio, vivente conjuge, quicquam tractaverint. Hoc quippe casu adulter & adultera conjugio jungi permittuntur, *can. 3. in fin. & seqq. caus. 31, quæst. 1. d. c. super. 3. & d. c. significasti. 6. ext. de eo, qui duxit in matrimonium, &c.* Atque ita in terminis tenere Jacobum Tomingium, *in decisionib. quæst. illustrium. decis. 28. num. 7* testis est Henricus [illegible] *tract. decis. 13 pag 60. ubi de hac quæstione fusius disserat.* Eidem adstipulantur sententiæ Schrader. *ad hunc tit part. 2. num. 86.* Philipp. Melanchton. *in locis communib. de conjug. ubi pro confirmatione hujus opinionis allegat exemplum Davidis & Bethsabea lib. 2. Samuel. c. 11. & 12.* eosque referens Johan. Kitzel. *in Synops. matrimon. cap. 3. theorem. 19. lit. f. pag. 75. & seq.* Quibus addatur David Döringius *in Bibliotheca Iurueconsul-*

18 (beside "Similiter non obstat")

19 (beside "gnoscitur")

20 (beside "tinent canones")

ruconsultorum. tom. 1. verb. adulterium. numer. 293. fol. 754.

21 Quoniam verò ex iis, quæ in §. 1. *h. t.* allata sunt, abundè constat: prohibitionem nuptiarum esse duplicem: naturalem & civilem, vel (*ut alii distinguunt*) divinam & humanam: ideircò diligenter observandum est, quòd Princeps sive Magistratus, vel etiam
22 Papa, prohibitionem civilem seu humanam, urgentes & honestas ob causas, indulgentiâ remittere, vel (*ut vulgò loquuntur*) cum eâ dispensare possit; *§. penult. supr. de jure natur. gent. & civ. l. si Senatori. 31. ff. de rit. nupt. l. ultim. C. de incest. & inutil. nupt. tot. tit. C. si nuptiæ ex rescripto petantur.* Omnes quippe humanas leges & constitutiones jus divinum & naturale superat: ac proinde dispensatione humanâ permitti nequeunt, quæ jure divino vel naturali prohibita sunt. *can. non licet imperatori 1. distinct. 10. innocuit. 20. ibi. cùm non habeat imperium par in parem. ext. de elect. cap. cùm tanto 11. ext. de consuetud. can. quæ necessat. 8. dist. 9. can. sunt qui dum. 6. caus. 25. q. 1.* D. *Hasenreffe rus in loc. Theolog. l. 10. de conjug. pag. mihi. 769. edit. 3. Scheghius in de stat. jur. disp. 2. thes. 50. Kling. in tr. matrim. rau. ar. titul. de dispensat. pag. 56. Laurent. Kirchovius consil. 2. n. 15. & seqq. tom. 2. cons. matrimonial. Iurisconsult. Germaner. Laurent. de Pinu cons. 2. num. 9. & seqq. Giphan. ad l. nemini. 17. C. hoc tit. Basil. Menner. d. tract. de matrim. part. 4. c. 3. Ioach. à Beust de matrim. c. 56. Fernand. Vasquius libr. 1. controvers. illustr. c. 21. Speculat. in tit. dispensat. libr. 1. vers. nunc breviter nu. 4. Erasm. Sarcer. de conjug. part. 4. pag. 210. Lamb. Danæus Ethic. Christ. lib. 2. in præcepti 7. explicatione. c. 14. pag. 224. & seq. Menoch. de arbitrar. jud. quæst. casu. 420. num. 19. cum seq. & in tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 10. num. 34. & sequent. Zanch. de conjug. lib. 4. c. 1. pag. 7. 3. th. 7.* Quos posteriores etiam citat & sequitur Heigius *hic num.* [illegible] *& seqq.* Quibus addantur Ioan Stuck. *Exercit. Iustin. part.* [illegible] *decad. 2. assert. 6. lit. H pag. 16* [illegible]. Kitzelius *in Synops. matrimonial. cap. 2. theorem. 2. & 3. per tot. pag. 10. cum seqq.* cum Arithmæus *in periculis secund. disp. 3. pag. 59. seq.* Bechstad. *d. tractat. de coitat. jur. connubial. part. 1. cap. 11. pag. 95. & c. 12. pag.* [illegible] *& cap. 13. pag. 112. & seqq.* Georg. Schultz *in exposit. arboris consanguinit. & affinitat. c. 8. memb. 2. pag. 119. & seqq.* Dötingius *d. tom. 1. verb. affines. nu. 95. fol. 1089. & numer. 102. in fine. cum seq. fol. 1092.* itemque D. Besoldus *in compendio juris privati dissertat.* [illegible] *cap. 3. th. 47. pag. 72.* Præterea, citra ullum veritatis præjudicium, posito & concesso: Principem sive Papam ex merâ & absolutâ suâ potestate, præter & contra jus dispensare, vel potius dissipare posse: an propterea is, cum quo dispensat, in conscientiâ tutus, & coram Deo excusatus erit? Minimè gentium. *gl. ff notabilis* [illegible] *c. non est. in verbo adimplere. ext. de voto, & vi* [illegible] *redemp.* Etenim ædificat ad gehennam, qui facit aliquid contra conscientiam. *c. literas. 3. post* [illegible] *ext. de restit. spoliator.* Quamobrem ritè pieque concludo [illegible] Pontificem Romanum, nec consilia, nec alium quemlibet Magistratum, contra Dei & naturæ leges dispensare posse: quas si violare, si perrumpere, aut quovis modo labefactare tentabunt, divinæ majestatis rei erunt:

——*Nec tamen* (ut Poëta verissimè canit) *hos tu*
Evasisse putes, quos diri conscia facti
Mens habet attonitos, & surdo verbere cædit,
Occultum quatiente animo tortore flagellum.
Pœna autem vehemens, ac multò sævior illis,
Quas & Caditius gravis invenit, & Rhadamanthus,
Nocte dieq; suum gestare in pectore testem.

Quia porrò hactenus expositum est: tum quæ matrimonii impedimenta sint: tum quando illud, a quibus & quatenus ritè contrahatur: nunc, ut hujus usu frequentissimæ materiæ plenior habeatur cognitio: non hoc a loco alienum, aut abs re fore arbitror, si de matrimonii legitimè contracti dissolutione [illegible] quam Imp. Justinianus hoc titulo non attigit [illegible] quædam subjiciantur. Ideò autem Justinianus de matrimonii dissolutione hic non explicuit: quod ei propositum erat tractare de nuptiis, quatenus iis patria potestas acquiritur. Ad quam acquisitionem tantum abest, ut dissolutio matrimonii quicquam faciat, ut etiam, matrimonio soluto, liberi, qui posteà ex fœminâ nascuntur, in potestate mariti illius, à quo fœmina ista est separata, non nascantur, *ut rectè tradit Vultejus in §. si adversus. 12. infr. h. t. num. 17.* 23

Cæterùm matrimonium duobus dissolvitur modis: morte naturali alterutrius conjugis, & divortio, *l. sed si maritus. 14. §. sive autem. & §. seq. ff. quis. & à quib. manumiss. liberi non fiunt. l. 1. ff. de divort. & repud.* Matrimonio per mortem naturalem soluto, superstiti conjugi integrum est ad secundas nuptias transire sive convolare, non tantum jure civili, *l. liberorum. 11 §. Pomponius. 3. ff. de his, qui not. infam. l. 1. C. de secund. nupt.* sed & divino jure. Paulus namque disertè ait, *1. Cor. 7. v. 39.* Mulier alligata est legi, quanto tempore vir ejus vivit. Quòd si dormierit vir ejus, libera est ad nubendum, cui vult, tantùm in Domino. *Et Rom. 7. v. 2. & 3.* inquit: Quæ sub viro est mulier, vivente viro, alligata est legi: si autem mortuus fuerit vir, soluta est à lege. Igitur vivente viro, vocabitur adultera, si fuerit cum alio viro: si autem mortuus fuerit vir ejus, liberata est à lege, ut non sit adultera, si fuerit cum alio viro. Item *1. Tim. 5. v. 14.* Volo (inquit) juniores (viduas) nubere, filios procreare, matresfamilias esse, nullam occasionem dare adversario maledicti gratiâ. Sed & *Ezech. c. 44. v. 22.* ità scriptum est: Sacerdotes viduam, & repudiatam non accipient uxores: sed virgines de semine domûs Israël: sed & viduam, quæ fuerit vidua à Sacerdote, accipient. Atque hujus doctrinæ evidens exemplum habemus in Abrahamo, patre credentium, qui mortuâ Sarâ Kethuram duxit, *Gen. 25. v. 1.* Et Abigail, mortuo Nabal, nupsit Davidi, *1. Sam. 25. v. 42.* Quam rem latius explicat *Beza in tr. de polygamia. c. de altera polygamia. pag. mihi 13* [illegible] *cum seqq.* *D. D. Ægid. Hunn. in Comment. super Matth. c. 19. pag. mihi 1174. Hunnius junior.* 24 25

junior vel.poster. ad Treutl.disp.6.th.7.lit.F.q.61.pag. 647.cum seqq. Paul.Tarnov.in tr.de conjugio.libr.1.c. 28 cum seq. Ebrrh.Speckhan.cent.2.quæst.jur.class.2. q. 1 & Arnisæus in Comment. Politic. de jur. connub. c.5. sect.3.p.197.cum seq & sect.6.per tot. Et ejus rei meminimus etiam in §.1.tit proxim.n.40. Quibus adjiciatur D. Rittershusius *lib.1.differentiar.juris civ. & can. cap. 1. cum aliquot seqq. item in expos. Novell. part. 1. cap.1. & seqq.* ubi de nuptiis secundis, tam immaturis seu nimis festinatis, quàm maturis, exquisitè ac nervosè disserit. Adde Franciscum Petrarcham *lib.1. de*
26 *remed utriusq. fortunæ dial.76.fol.mihi 81.* Qualiter autem mors absentis conjugis probari debeat: arbitrio providi, discreti ac prudentis judicis relinquendum esse censent Panormit. & Præposit. *in c. in præsentia.19. de sponsal. (ubi statutum est, mortem absentis per certum nuncium probandam esse) & Aufrer. in Capell. Tholos.316. quos refert* Didac. Covar. *in Epit.in lib. 4.Decretal part.2.c.7 §.3.num.4.* De eâdem probatione videndi sunt *Melchior Kling. in tract. causar. matrim.titul.de morte naturali.pag mihi 88. & seq. Petrus de Barbos.consil.25.n. 24.& seq. tom.1.variar.consilior. matrimonial. Iosephus Majard. in tractat. de probationib.vol.1.conclus 1073 numer.2.3. & 4. Thomas Sanchez in tract de matrim.lib 2 disp.46.numer.4.& seqq. pag.196.& seqq.*

27 Sane morte civili, id est, maximâ, vel mediâ capitis diminutione, puta si quispiam propter delictum aliquod deportetur aut relegetur, &c. Sicut enim morte homines intereunt: ita maximâ aut mediâ capitis diminutione interire dicuntur, *l. verum est.63. §.ultim.ff.pro socio* vel banno etiam Imperiali alterutrius conjugis, matrimonium haud dirimi, explorati juris est, *l.sed si mors 13.§.1 ff.de donat. inter vir. & uxor.l sed si alia. 5.§.1.ff. de bonis damnator. l. res uxoris. 24.§.fin autem.C.de donat.int.vir & uxor.l 1 C.de repudus Novell 22.c.8.quod autem prius.&c.& c.13.c.2. de divort. Philip. Mc.anth.in loc.de conjug.in quæst quid sit d fertor § nec captivitas,&c.pag.mihi. 721. Beust.in tract.de jure connubior part.2. de matrim. c.13. Schneidevvinus hic part.3. num.49. Nellus in tractat.de banmis in tertia parte secundi tempor.num.22.Gail libr 2. de pace publ.c.10.numer.18 Kitzelius in Synops. matrimonial. cap.5. theorem.15.sub lit.d. pag. 61. item cap. 8. theor 3.lit.d.e & g pag.237.& seq.*

28 Neque adversatur *l.si quis sic stipulatur. 56. ff. solut. matrim.* ubi Paulus Jurisconsultus respondit: stipulatione ad hunc modum conceptâ: Si quo casu Titia tibi nupta esse desierit, dotem dabis? stipulationem esse commissam, si Titia deportata fuerit. *Deportatione* namque non solvitur matrimonium jure gentium; quod in nuptiis præcipuè spectatur, *l adoptivus. 14.§.servi es.vers.in contrahendis.& l ult ff. de rit. nupt.* At jure Quiritium *(de quo objecta lex 56.ff.solut.matrimon.sine dubio intelligenda est)* matrimonium deportatione solvitur, *Vult libr.1.Iurispr.Rom.c.21.num.2. Oldemann.ad libr. 1. disp.jur. civil. Giphany disp. 3. numer. 48.*

Similiter nihil movet, quòd matrimonium servitute dicitur solvi, si alter conjugum captus fuerit ab hostibus, *præd.l.1.ff.de divortys.l.si ab hostibus 1. dict.l. si quis sic stipuletur. 56 ff. solut. matrim. l. in bello. 12 §. sed captivi. 4. ff de captivis, & postlim.revers* & quod servitus mortalitati fere comparatur, *l. servitutem. 209.ff.de regul jur.* Nam olim quidem conjuge ab hostibus capto, vel servitute matrimonium solvebatur: hodie non item. Sed quamdiu certum est, captivum vivere, alter conjugum non captus, ad secundas nuptias venire non potest: nisi mulier dote, & vir donatione propter nuptias mulctari velit. Si illud incertum sit, quinquennium expectandum est: post quinquennium nuptiæ impunitæ sunt, *d. Novel. 22 c.7.* Unde à Triboniano desumptum videtur, quod habetur *in l. uxores. 6 ff.de divort.* ut docuit Cujacius *in d Novell. 22.* quem allegat & approbat Botcholt. *in tractat de gradibus.c.quomodo matrimon.solvatur.pag. mihi,125.& part.1.disput.de matrimonio,ad thes.38 f.l. 350.& seq.* Illudque explicatius persequitur Rittershusius *in exposit.Novellar part.4.cap.7.num.11 & 12. Pagin 223.& seqq. item libr.2.different.jur.civ.& can. cap.14.* 29

Divortium est separatio conjugum, apud competentem judicem rite facta: ita dictum à diversitate mentium; vel, quòd in diversas partes eant, qui divertunt, & matrimonium distrahunt, *auctore Cajo in l.2 ff.de divortys & repud.* Differt que à repudio: quòd hoc fit inter nondum conjunctos: cum vel uterque, vel alteruter promissas nuptias recusat: illud verò inter virum & uxorem, adeoque conjunctos fiat. Etsi alterum pro altero nonnunquam usurpetur, *l.si qua. 12.in princ.ff de rit. nupt.* Proindeque apparet: repudium (à pudore sic dictum, eò quòd hujusmodi tam arcta honestaque promissio, sine pudoris rejectione vel jacturâ, vix dissolvi possit, *auctore Festo*) propriè ad sponsalia, quibus renunciatur, referri: sicuti divortium ad matrimonium ipsum, *l.inter stuprum.1. § 1. ibiq. Gœdd. l inter divortium. 191 ff. de VS. Benedictus Aretius in problem. Theolp 1.loco,de divort.Vult.lib.1. Iurisprud. Rom.c 21. num.-. Hemming.in libell.de conjug.sub tit.de repud. Menner.part.5.de matrimon.c.1.numer.7.& 8. Beust d.part.2.de matrimon c.8.Cypraus in tractat de connubior. iure part.1. de sponsalib.c. 13.§. & Arnisæus in Comm. Polit.de jur. connubior. c. 6. sect. 2. num.1.pag.264. Rittershus. d.exposit Novellar part. 4. c.7.num.5.pag.220.d & lib.2.different.jur.civ.& can. cap.8.Kitzel. Synops.matrimon. c 8.theorem. 2. lit. a.& b.pag 2 4. item theorem. lit a.& b. pag.262. & seq.* Quanquam autem passim variæ & multiplices divortii referantur causæ, *l.consensu.8.§.2. C de repudyt. Novella 22.c.14.& 15.Novell.117 c.8.& seqq.latissimè Erasmus Sarcerius in tractat.* vom heiligen Ehestande *part.4 per tot.Simon Pauli part 3 method.loc de conjugio.p.385. & seq.Gentil.libr. 6. de nupt.c.4. & seq. Ioan. Andreæ in tractat. de matrimon.num. 4. & multis seqq. Covarruv.in Epitom.in libr.4 decretal.part.2.c.7.§.4. Mozzius in tract.de matrim.colum. 7.per totū.Thadæus* 30 31

Piso

Pisc in hoc §. nostro. n 3. & seqq Auctor consilii Argenti-
nens. 52. num. 2. & seqq. volum. 1. fol. 926. nos tamen de
iis duntaxat, quæ in foro Christiano habent usum,
nostrisque in Ecclesiis imprimis observantur, dispi-
ciemus.

32 Prima igitur, eaque justissima, divortii causa, est
adulterium: propter quod tam de jure divino, quàm
canonico & civili, matrimonium dirimitur, Matth.
5. vers. 32. & cap. 19. vers. 9. can. præcepit Dominus. 19.
caus. 32. quæst. 5. can. dixit Dominus. cum aliquot seqq.
32. quæstion. 1. c. significasti. 4. c. ex literis. 5. de divortiis. c.
quoniam. 2. de conjugio leprosor. dict. l. consensu. 8. §. 2. C.
de repudiis. d. Novell. 22. c. 15. & d. Novell. 117. c. 8 & 9.

33 Ratio autem, cur ob adulterium fiat divortium,
hæc esse videtur: quia cùm adulter vel adultera fit u-
na caro cum eâ personâ, quâ abutitur; desinit esse una
caro cum eâ personâ, cui juncta erat matrimonio. Si-
quidem malitiosè separavit, quod Deus sanctè con-
junxerat. Nam ut matrimonium ex duobus unum fa-
cit: ita adulterium eam copulam nefariè dissecat, &
unitatem dividit: quemadmodum tradit Nicolaus
Hemming. in libell. de conjug. circa primam causam di-
vortii. & David Döringius in Bibliothecâ Iurisconsul-
torum. tom. 1. verb. adulterium. num. 257 fol. 748.

34 Sed anceps & difficilis quæstio est: An, divortio
propter adulterium facto, parti innocenti sit permit-
tendum ad secunda vota transire, vivente adhuc ad-
ulterâ? Et quamvis sententia negativa juris Canoni-
ci auctoritate stipata & fulta sit, can. 1. & aliquot seqq.
can. 11. verò 22. caus. 32. quæstio. 7. can quos Deus. 33.
quæst 2 & c. 2. in fin. ibi, semper tamen conjuges erunt.
de divort. Covarruv. d. Epitom in libr. 4. Decr. part. 2.
c. 7. §. 6 numer. 13. Rol. à Val. consil. 5. numer. 6. Hieron.
Schurff. consil. 57. in fin. cent 1. Petr Gregor. in Synt. lib.
9. c. 16. num. 3 & seq Petr Peck de testament. conjug. lib.
4. c. 12. Prosper. Farinac prax. criminal libr. 4 tit. 16.
quæst 143 numer. 3. 157. & seqq. Stephan l. consil matri-
monial. 2 num. 1. cum seqq. & consil. 4. num. 31. & seqq.
Cardin. Bellarm. de matrimon. libr. 15 Thomas Sanchez
in tract. de sancto matrimonii sacramento. lib. 10. disput.
2. & Valentia lib. unico. de indissolubilitate matrimonii.
35 cap. 3. & seqq. affirmativam tamen, tanquam æquio-
rem & receptiorem, ambabus amplectendam mani-
bus putamus. Tum quia Matth d. c. 5. v. 32. & d. c. 19.
v. 9. Dominus Christus ipse ita loquitur: Dico vobis,
quòd quicunq; dimiserit uxorem suam, nisi ob fornicati-
onem & aliam duxerit, mœchatur. Ergò à contrario
sensu (quod argumentum est omnium manifestissi-
mum & firmissimum) qui propter causam fornicati-
onis uxorem dimittit, & aliam ducit, non mœcha-
tur, ut nervosè disputat Chemnitius in p. 2. Exam. Conc.
Trid. titul de matr. can. 7. pag. mihi. 264. Tum quia
Christus citato c. 19. à Pharisæis interrogabatur de il-
lo divortii genere, quod inter Iudæos usurpabatur;
quo videlicet ipsum matrimonii vinculum penitus
dissolvebatur: ita quidem, ut post legitimum divor-
tium, legitime factum, etiam apud Judæos posset ali-
ud contrahi matrimonium, non tantùm post mor-

tem prioris conjugis, sed & vivente eo: quemadmo-
dum solidè evincit idem Chemnit. loco modò notato,
tam è fundamentis Scripturæ, Deut. 24. Levit 21 E-
zech. 44. Ierem. 3. quàm ex ipsa formulâ libelli repu-
dii, quæ adhuc hodie Judæis usitata est: in quâ hæc
ponitur clausula: Concedo ei licentiam & potestatem, ut
pro libito suo vadat, quò voluerit: duciq; possit ab omni
viro: nec eam quisquam prohibere præsumat. Ac proin- 36
de non de alio divortii genere intelligenda est Chri-
sti responsio, quàm de quo proponebatur Pharisæo-
rum quæstio. Tum quia divortium, non verè divor-
tium esset, si persona innocens maneret obligata, nec
ad secunda vota pervenire posset, l. consensu 8. §. vi-
rum. 5. C. de repud. Tum quia iniquissimum foret
(pœnæ siquidem suos tantùm debent tenere aucto-
res. l. ita vulneratus 51. § 2. v cùm neq; impunita ff ad
l. Aquil l. sancimus. 22. Cod. de pœn.) partem innocen-
tem luere culpam nocentis: quod sanè hic fieret, si
innocens aut scortum habere uxorem cogeretur: aut
omnino uxore carere. Nec hanc rationem hebetat &
diluit; quòd & in aliis multis casibus contingat, ut
facto unius sentiat alius detrimentum, vel quis jure
sine suâ culpâ privetur; ut si alter conjugum incida-
tur, & membris truncetur, c. quanto. 7. circa finem. de
divort can. ij, qui matrimonium. 25. caus. 32. quæstio. 7.
Præterquam enim, quòd multiplicare inconveni- 37
ens, non est solvere argumentum, ut vulgò dici solet:
rectè respondetur: longè aliud esse vitium corporis,
ex Dei voluntate superveniens conjugio, quàm cri-
men adulterii, quo sese quispiam sponte contamina-
vit. Ideoque licèt ejusmodi fuerit illud vitium, ut al-
ter alteri debitum ampliùs reddere non possit: tamen
propterea divortium non est concedendum: tum
quòd potiùs oporteat conjuges in istiusmodi cala-
mitate mutuo sibi auxilio esse: tum quòd is, qui prop-
ter illiusmodi calamitatem ad debitum reddendum
inhabilis & ineptus effectus est, cum alio non factus
sit una caro. Latius Beza in tractat. de repud. & divort.
pag. mihi 191. Gentil. lib. 6. de nuptiis. cap. 10. & Ritters-
husius d libr. 2. different. jur. civ. & can cap. 8.

Neque nostram infringit sententiam, quòd Chri- 38
stus simpliciter & absolutè sive generaliter affirmare
videtur, Luc. c. 16. vers. 18 & Marc. 10. vers. 11. & 12.
eum, qui dimittit uxorem suam, & alteram ducit,
mœchari; & qui dimissam à viro ducit, mœchari. At
verò si penitus matrimonii vinculum esset abrup-
tum; mœchari vir ejusmodi non diceretur. Etenim
respondendum est; illud Christi pronunciatum non
simpliciter universale esse, sed cum exceptione qua-
dam intelligendum, quæ habetur Matth. d. cap. 5. vers.
32. & d. cap. 19. vers. 9. ubi fornicatio causa divortii
constituitur; adeoque ex mente tacitâ, vel (ut superi-
ùs dictum) à contrario sensu colligitur: illum, qui u-
xore propter fornicationem sive adulterium repudi-
atâ vel dimissâ, aliam duxerit, non mœchari. Et
quamvis illa adulterii exceptio apud Marcum & Lu-
cam non inveniatur: non tamen infrequens aut no-
vum est, ut apud unum Evangelistam illud expri-

matur,

39 matur, quod alii reticuerunt. Itaque quod uno loco omissum est, aut concisius explicatum: id ex aliis textibus plenioribus supplendum, & clariùs est explicandum. *argum. l. non est novum. 26. & seqq. ff. de legibus.* Conferenda igitur est etiam Matthæi descriptio: quæ testatur non semel, sed in duobus locis, Christum diversis temporibus, quando materiam divortii tractavit, diserte addidisse exceptionem de casu fornicationis, *Matth. c. 5. & 19.* Non itaque simpliciter universales sunt sententiæ illæ Christi, in Marco & Luca: sed cum illa exceptione, quam Matthæus Apostolus, qui illis concionibus interfuit, duobus in locis adjecit.

40 Non obstat quoque locus Pauli 1. *Corinth. 7. vers. 10. & 11.* ubi hæc verba leguntur: *Iis, qui matrimonio juncti sunt, præcipio, non ego, sed Dominus: uxorem à viro non discedere: quòd si discesserit, manere innuptam, aut viro suo reconciliari. Et vir uxorem non dimittat.* Quandoquidem Apostolus illic non agit de legitimo divortio, sed de discessione injustâ, quam Corinthii homines leves & luxuriosi, ob simultates, odia & dissidia, faciebant. Has ob causas nullo jure probatas, qui privatâ contumaciâ divertit; reconciliari debet personæ, a quâ discessit, aut sine spe conjugii vivere; *ut præter alios sentit D. Chemnitius, ab Andrea Osiandro ibidem relatus.*

41 Minùs obsistit, quod idem Apostolus *eodem cap. 7. vers. 39. item ad Roman. cap. 7. vers. 2. & 3.* expresse asserit: Mulierem esse alligatam legi, quamdiu vir ejus vivit. *Quia* ibi non loquitur de causis divortii: sed tantum docet, viduas, soluto per mortem matrimonio, bona conscientia ad secundas nuptias convolare posse. *ut supra uberiùs demonstratum. numer. 15.* Deinde dici poterit: mulierem, mortuo demum viro, esse exemptam atque solutam à lege viri, regulariter scilicet. Nam si maritus adulterium committat: tunc ex Christi dicto, propter fornicationem mariti, uxor quoque à lege viri solvitur. *Matth. d. c. 5. vers. 32. & cap. 19. vers. 9.* Siquidem amplius vir non sit, & civiliter etiam ob adulterium mortuus censeatur: *sicuti benè annotavit Wesenbecius ad Schneidevvin. part. 4. hoc tit. num. 35.*

42 Multò minùs adversatur illud Christi dictum: Quod Deus conjunxit, homo non separet. *Matth. c. 19. v. 6.* Deus autem virum & mulierem conjunxit. Ergò homini non licet illud vinculum separare. *Con-*

43 *ceditur* namque totum argumentum. Etenim nemo hominum divortii propter adulterium auctor est: cum Deus ipse jam olim adeò expresse voluerit adulterio matrimonia dissolvi, ut etiam adulteros morte puniverit, *Levit. c. 20. v. 10. Deuter. c. 22. v. 22.* & postea rursum Christus consulens conscientiis, propter Magistratuum negligentiam adulterium exceperit, cum de divortio non licito dissereret, *Matth. d. c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9.* Huc pertinet, quod est in jure Canonico, *can. quos Deus. 18. caus. 33. q. 1. Quos Deus conjunxit, homo non separet. Quæris, quomodo? Sub audi, violenter, sine lege, atq. ratione, quos Deus conjunxit, homo non separet. Non enim homo separat: quos pœna condemnat, quos reatus accusat, quos maleficium coarctat.* Sed multò solidiùs ad argumentum respondetur brevissimè: Non homo, sed Deus ipse per manum Magistratus separat. Quod enim verbum Dei facit, hoc Deus ipse facere judicandus est.

Pariter nullius valoris est, quod objicitur: Si concedantur post divortium secundæ nuptiæ, periculum esse, ne, qui novum matrimonium affectat, facilè falsam criminis accusationem intendat, adeoque per calumniam innocentem quoque opprimat, *can. 2. caus. 32. quæst. 1.* Etenim respondemus: ante divortium debere ostendi veracem adulterii accusationem: neque hîc quasvis præsumptiones, sed justas duntaxat probationes, & suspiciones violentas atque sufficientes esse admittendas. *Novell. 117. cap. 8. vers. si de adulterio. & c. cap. literis 12. de præsumptionibus.* Ideoque non rectè regeritur: quòd, si matrimonium quoad vinculum solveretur divortio; aperiretur aditus multis repudiis, etiam injustis. *Quandoquidem* haud quamlibet ob causam divortium facere, factoque ad secundas nuptias transire licet. Justa quippe ac legibus probata requiritur causa. Præterea desideratur magistratûs, ad quem ea res pertinet, judicisque cognitio & sententia: qui conjugium ex gravi antecedente causâ aut rescindat, aut nullum esse declaret. Quocirca metuendum non est, ut, dissoluto per divortium conjugii vinculo, injustis repudiis occasio præbeatur. Neque etiam illud convenienter replicatur: quòd, si in totum solveretur conjugium, tunc parti quoque nocenti novum permitteretur inire matrimonium: adeoque ex adulterio delictoque suo commodum sentiret, *contra l. ne ex dolo. 11. ff. de dolo mal. l. itaq. 12. §. 1. l. eum, qui 14. §. si autem. 3. ff. de furt. l. non fraudantur. 134. in fine ff. de reg. jur.* Nocens etenim persona justâ afficienda est pœnâ: ita ut si adulterium admiserit, mortis supplicio in casu animadverti debeat, *Leviticus cap. 10. vers. 10. Deuteron. cap. 22. v. 22. & latius explicabitur ad §. item lex Julia de adulter. 4. infra de public. judic.* Deinde nocenti personæ non semper permittitur alii per matrimonium sese conjungere: sed illi, in pœnam admissæ fornicationis, conjugio interdicitur. *Verùm hac de re exquisitius tractatur infrà. num. 50. & seq.* Adde, quòd iniquissimum ac durissimum foret: delictum nocentis innocenti nocere: cùm delicta suos debeant tenere auctores. *d. l. sancimus. 22. C. de pœn. & fusiùs expositum suprà, num. 36. & seq.*

Ampliùs nihil movet, quod hic de prole disputatur: remittendum scilicet esse conjugi nocenti peccatum, nec licere innocenti aliud inire matrimonium, priori per adulterium dissoluto, propter prolem, ex priori conjugio susceptam, quæ non levi injuria afficeretur: siquidem pro patre acciperet vitricum, pro matre novercam, *Nam respondetur:* fieri posse, ut aut ex priori matrimonio proles & filii non adsint, aut, si adsint, nullo modo ex divortio lædantur, *arg. d. Nov. 117. c. 7.* Deinde istud qualecunque prolis incommo-

commodum non debet impedimento esse legibus divinis. Alioqui nec homicidæ, nec alterius alicujus capitalis criminis rei, propter prolem, ex conjugio justo susceptam, possent supplicio affici. quoniam per hoc proles patre orbaretur, ipsique postea, si ad secunda vota mater transiret, pro patre vitricus substitueretur. Præterea major injuria afficeretur persona innocens: si propter adulterium, aut consimilem aliam justam matrimonii dissolvendi causam, denuò nuptias contrahere prohiberetur. Adhæc si innocens persona urat, nec se continere, suosque affectus moderari queat; infinitis scortationibus & vagis libidinibus occasio & ansa præberetur. Ad quæ incommoda præcavenda, longe satius erit, dissoluto per fornicationem conjugio, innocenti parti potestatem fieri ad alia vota transire, quam eidem matrimo-
46 nio penitus interdici. Denique quo pacto hic ignoscetur, ubi læsum id est, quod restitui nequit, pudicitia scilicet? ubi inimicitia capitalis contracta est, radicalis, durativa? odium contractum plus quàm capitale? afflictio contracta major, quàm ex morte filiorum? *ut scribit Bald. cons. 176 vol. 1.* Sed an ignotum uxori dimissæ dici nequit, si alia ducitur? Cur autem sit igontum, si alia non ducitur, dum interim Canonistale divortium sit, nec sit reconciliatio? Judicium DEI hic est, an sit ignotum. In eo enim, quòd altera ducitur, jus suum à viro tenetur. Aut quid etiam, si iterum atque iterum peccatur? Condonandumne semper, usque septuagies septies, & matrimonium retinendum est? & flagitiosis consulendum flagitiis propositâ omnium impunitate? A carnibus tuis abscinde, & repudia illam: ne semper te abutatur, ait Siracides, *Ecclesiastic. c. 25. in fin.* Quâ de re plura eleganter & nervose cumulavit Gentilis *d. lib. 6. de nupt. c. 8.* Quamvis interim negari non possit: priam Antiquitatem, viros innocentes, divortio jam facto, gravissimâ adhortatione, ac quibus potuerunt ponderosissimis rationum momentis extimulasse & solicitasse, ut adulteras, si pœnitentiam agerent, & spem emendationis præberent, par[...] sibi reconciliari: cum præsertim nobis Christianis cogitandum sit? fœdus spiritualis conjugij inter Christum & Ecclesiam, sæpè à nobis spirituali fornicatione violari. *Copiosius Chemnitius d. Examin. Concil. Tridentin. part. 2. de matrimon. in fine. canon. 7. session. 8. pag. mihi 266.* Quod idem etiamnum hodie observari, testis est D. Felix Bidembachius *in Promptuar. connubial. Append. c. 5. quæstion 1. pag. 43* Ideoque non statim post separationem, personæ innocenti alia vota concedi, sed (ut locum inveniat reconciliatio) temporis aliquod intervallum expectari, idem Author affirmat.

48 Tandem minimè omnium refragatur, quòd Canonistæ sic colligunt: Quemadmodum baptismi Sacramentum non amittitur fide perditâ, & est tamen Sacramentum fidei: *teste Paulo ad Ephes. 5. vers. 32.* ita nec matrimonij, ceu Sacramenti character sive vinculum divortio prorsus deletur, vel dissolvitur, *can.*
49 *ultim. 32. quæst. 7.* Matrimonium namque inter Sacramenta, id est, inter invisibilis gratiæ signa, verè & proprie numerari non posse, perspicuum est *ex ijs, quæ docuimus in § 1. supr. de patr. potest. num. 78.* Ideoque haud rectè statuitur; quòd matrimonio legitime soluto, ullæ maneant reliquiæ vinculi conjugalis. Quod enim auctore Deo solutum est: hoc ampliùs vinctum esse non potest, *sæpè allegato cap. 19. Matth.* Ex quibus omnibus ita expositis plus quàm manifestum evadit: propter adulterium perpetratum, matrimonij dissolutionem admitti, non solùm quoad cohabitationem, sive mensam & thorum, *uti loquuntur*: sed etiam quoad hoc, ut innocens conjunx, nocente etiamnum vivente, ad aliud matrimonium transire possit. Atque hanc conclusionem probant & tuentur, *post veteres illos, Originem, Ambrosium, Lactantium, Tertullianum, Chrysostomum & Epiphanium,* D. Lutherus *in libell.* vom Ehelichen leben *part. 2. Melanthon in examin. ordinan. sub titul. de divort. & in Comment. super Matth. cap. 5. Chemnit. in sæpè dicto exam. Concil. Trident. part. 2. in fin. can. 7. sess. 8. de matrimon. Wigand. in libell. de conjug. titul. de divortij proprietatib. Iohan. Bugenhagen Pomeran. in libello,* vom Ehebruch vnnd heimlichem weglauffen. *Theodorus Beza in d. tract. de repud. & divort. fol. mihi 178. cum multis seqq. Bucer & Chytræus in suis enarrationibus in Matth. cap. 9. Brentius in suo libello, de casis matrimon. quæst. 5. Erasm. Roterod. in annotat. suis in Epistol. 1. ad Corinth. cap. Hafenreffer. in loc. Theolog. 10. de conjug. circa finem. Selneccer. in sua pædagogia p. 1 tit. de divort. §. hanc æquitatem. D. D. Lucas Osiander in sua paraphrasi biblicâ Matth. 5. §. visum est Christo. vers. errant fol. 22. & c. 19 §. dicunt. vers. quare ubi illegitima differtia. fol. 71. & epist. Pauli 1. ad Corinth. c. 7. §. dico autem. vers. qui enim uxorem repudiat. & vers. in tali casu, &c. fol. 470. Gulielm. Bucanus in loc. Theolog. loc. 3. quæst. 18. Monner in tractat. de matrimon. part. 5. cap. 8. 9. & 10. Schneidevvin. hic part. 4. numer. 32. & seqq. D. Collega Halbritter in disputat. de matrimon. thes. 38. de Anno 16[.]0. & D. Collega Magirus disput. de jure connubiorum thes. 25 ejusdem Anni. Kitzel Synops. matrim. c. 8. theor. 10. lit. a & b p. 260. & seq. Kubach. cent. 2 quæstion. illustr. politico-juridic. decur. [...] quæst. 6. Beust. in tractat. de jure conn[...] part. 2. cap. 24. Wesenbec. in paratit. ff. de divort. & repud. numer. 11 Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 27 pag. 202 cum seqq. Rittershus. in exposit. Novellar. part. 4. c. 8 num. 4 pag. 234 & seq. Arnisæus in Commentar. Polit. de iur. connubior. c. 5. sect. 7. Borcholt. in tract. de gradib. titul. quomodo matrim. solvatur pag. mihi, 132. Connan. libr. 8. Commentar. c. 12. circa fin. Gentil. d. lib. 6. de nupt. c. 6. 7. 8. 9. 10. & 11. D. Collega Besold. vol. 4. consil. 69. num. 54. cum seqq. fol. 269. Fridericus Balduinus libr. 4. cap 13 de casib. conscient. circa conjugium. cas. 57. pag 1209. cum seq. Bronchorst. cent. 2. ἐναντιοφανῶν. assert. 18 edit. 1 Melrad. in tractat. de matrimon. §. si uxor. fol. 99. Mauser in §. fin. infr. hoc titul. Ioan. Fichard. consil. 68 nu. 5. in fin. & consil. 69 numer. 3. volum. 2. Cypræus d. tract. de connub. jur. part. 2. de matrimon. c. 11. num. 1. Vulteius libr. 1. Jurisprud.*

risprud. Rom. c. 21. num 18. ubi non modò plures auctores pro hac sententià allegat: sed & eandem veri rem, & non juri tantùm civili atq; æquitati ipsi, sed sacris etiam literis magis consentaneam esse, autumat.

50 Quinimò non desunt, qui nocenti quoque & reæ personæ (si Magistratus politicus eam, secundùm legem divinam, *Levitic. d. cap. 20. vers. 10.* morti non adjudicat, eaque se continere non potest) concedendum existimant, ut ad alterum matrimonium transire queat: ita tamen, ut in ipso delicti loco, eum mul torum offensione non toleretur, sed potiùs exilio mulctetur. Illiusque sententiæ graves adduci solent rationes. Tum quia non durior esse debet Magistratus ipso Deo, qui verè pœnitentibus ignoscit, *Matth.*
51 *20 v 13.* Tum quia eàdem ratione sequeretur: illis, qui vino indignè sunt abusi, omnem vini usum interdicendum. Tum quia extra matrimonium castè vivere vix poterit, qui in ipso matrimonio legitimâ conjuge non fuit contentus. Tum denique si ruptum est prioris conjugii vinculū, nec reconciliationis aliqua spes superest: ille, qui continere non potest, matrimonii remedio, contra Pauli doctrinam, haud privandus est, *1. Corinth. 7. vers 9.* Proinde quòd quidam putant: innocentem solvi, & ream personam manere ligatam, falsum est. Non enim manet ligatio, nisi maneant, qui ligantur. Si ergò maritus solutus est legitimè: non manet uxor ligata marito. Nam alioqui maritus simul ligatus esset, D. *Lutherus in tom. 7. Witteberg. pag. 172. item in d. libello,* vom Ehelichen Leben *part. 2. Iohannes Wigand. d. tit. de divortiis propter tatib. Stephanus Szegedinus in locis communibus de conjug. & divort. tabul 2 pag 354.* D. *Hafenreffer. Buccrus, Biza & Wesenbec. locis antè designatis. Hemming. in libell. de conjug. circa primam divortii causam, in fin. Melanth. in locis communibus Theolog. loc de conjug. tit de modo procedendi.* D *Colleda Bocer class. 1. disput. 9. thes. 83. ed. 2. Beust d. part. 2. c. 25. Matth. Steph. cent. 1. qu. 75. ad lit.* B. Quibus adstipulantur *D. Bidem. bach. in prædicto suo Promptuar. connubial. in Append. de caus. matrim. c. 5. qu. 2. Olemannus ad lib. 1 disput. jur. civil. Giphanii. disp. 3. numer. ult. Rittershus. d. libr. 2. different. jur. civ. & can. cap. 9. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 11. num. 5. pag. 65. & consil. 55. numer. 5. cum seqq vol. 2. pag. 219. Petrus Theodoricus disput. 6. Collegii criminal. th. 3 sub lit. L. & Iohan. Kitzelius d. Synops. matrimonial. c 3. theoremat. 29. sub lit. C. in fin pag. 74. & cap. 8. theoremat. 20. lit. e. pag. 262. & seq. Adde Auctorem Consilii Argentinens. 47. numer. 28. cum seqq. vol. 1. fol. 847. cum seq. & Döringium d. tom. 1. Bibliotheca Iurisconsultor. verb adulterium. num. 290 fol. 752.*

52 Etsi verò maritus contra uxorem adulteram vel criminaliter, putà ad pœnam legalem infligendam; vel civiliter, nempe ad separationem matrimonii, & in consequentiam ad dotis amissionem, agere queat, *l. consensu. 8. §. virum. 5. C. de repud. Novell. 117. c. 8. c. plerunq;. 4. de donationib. inter vir. & uxor. Iul. Clar. libr. 5. sent. § adulterium num 12. & seq. Latè Matthias Berlichius part. 4. conclus. practicabil. conclusion. 29. Andr. Rauchb. part. 1. quæstion. 47. Prosper Farinac. in prax. crimin. part. 4. tit. 16. quæst. 142. numer. 1. & seqq. pag. 593 & seqq.* hoc tamen aliquam multas suscipere exceptiones, non est obscurum. Prima est: Si & ipse 53
maritus eodem vitio seu scelere sit coinquinatus: quia tunc criminis compensationem fieri palàm est, *c. pen. & ult. ext. de adulter. & stupre. c. significasti. 4 in fin ibiq; gl. in verb. constaret. & c. seq. de divort. can. 1. & seqq. 32. quæst. 6. l. viro atq; uxore. 39. ff. solut. matrim. l. si duo. 36. ff. de dol. mal. l. apud Celsum. 4. §. Marcell. 13. ff. de dol. mal. & met. except. l. si ambo. 10. §. quotiens. 2. ff. de compensat & similib. Ærod. libr. 4. rer. judicat. tit. 16. cap 10. Petr. Surd in tractat. de aliment. tit. 7. quæst. 16. numer. 47. & multis seqq. Sanchez d. lib. 10. de matrim. tit. de divort disp. 6 num. 6.* Dn. *Collega Besold. d. consil. 51. num. 13. & seqq.* Quò respicere videtur illud Antonii Mancinelli distichon, *quod recensetur part. 2. delitiar. Italorum poetarum illustrium. pag. 10. in fine.*

Vxorem quicunq; suam cupit esse pudicam.
Improbus est, nisi servat idem, quod poscit ab illâ.

Cui non obstat *l. si uxor. 13 §. judex. 5. v quæ respotest & virum damnare, &c. ff. ad l. Iul. de adult.* ex quà 54
patet, quòd compensatio delicti cum delicto non admittatur: sed uterque conjugum damnari dicatur. *Nam* compensatio mutua delet paria crimina, sive dolus cum dolo compensatur, quoad jus privatorum: 55
non autem, quoad vindictam publicam, sive quoad vigorem publicæ disciplinæ. Huic etenim sicut transactio privatorum de crimine, nihil præjudicare potest. *l. illud. 5. ff de pactis dotalib.* ita nec compensatio quicquam ei detrahere debet. Cùm igitur adulterium sit crimen publicum: potest is, qui jurisdictioni præest, sive Magistratus, nullâ habitâ ratione compensationis, nihilominus & virum & uxorem, adulterii reos, ad supplicium rapere, pœnaque afficere. *d. l. si uxor. 13 §. judex. 5. in fine ff. ad l. Iul. de adult. Vide Liborium à Bodenstain in disputat. de jure divortii, &c. pag. 51.*

II. Exceptio est: Si ipse vir uxorem prostituerit,
eamque in adulterium induxerit, adeoque lenocinium 56
exercuerit. Quid enim iniquius est, quàm vindictam petere istius criminis, cujus ipse præcipuus auctor extitisti? *c. discretionem 6. de eo, qui cognovit consang. ux.* Hucque pertinet *l. cùm mulier. 47. ff solut. matrim.* ubi Scævola eleganter respondit: *Cur improbet maritus mores, quos ipse aut ante corrupit, aut postea probavit?* Ratio hujus exceptionis videtur esse eadem, quæ primæ, mutua videlicet parium criminum (lenocinii cum adulterio) compensatio. Sed hîc quoque non putandum est, quòd vel uxori adulterium, vel viro lenocinium suum abeat impunitum. Magistratus siquidem potestas utrumque puniendi adempta neutiquam intelligitur. *l. 2. §. si publico. 5. ff. ad l. Iul. de adulter. ibiq; pulchrè D. Volcius num. 6. & multis seqq.* III. Exceptio: Si uxor probabiliter credens,
virum absentem esse mortuum (*juxta Novell. 117. c. 11. & Auth. hodie. C de repudiis*) alii nupserit. Excusabilis 57
quippe hæc res est; adulterium dici non potest; dummo-

dummodò uxor, priore marito, domum reverso, abstineat à consuetudine posterioris mariti, cupiens ad priorem reverti. Sin verò a secundo marito non abstineat: sed ipsius consortium priori præferat: tum demùm tanquam adultera, communione ecclesiasticà privari poterit. *can. 1 cauf. 34. quæst. 1. c. dominus. 2.*
58 *de secundis nuptiis.* IV. Si rem cum alio habuerit, proprium maritum per errorem existimans, *can. in lectum. 6. cauf. 34. quæst. 1.* Tunc enim voluntatem fornicandi non habuisse censetur, & sublatâ voluntate de medio, omnis actus est indifferens, *ait Baldus in l. fœdissimam 20. C. ad l. Iul. de adulter.* De quo videatur Joannes Corasius *in Comment. in Arrestum Tolosanum*, de quodam Pseudo-Martino Guerra: cujus historiam attingit etiam Heinricus Stephanus, *in apologia pro Herodoto*, & latiùs exponit Andr. Cludius *in tr. de sequestrat. c. 5. cas. 9 n. 51.* & Kitzel *d. Synops. matrim. c. 8. theorem. 9 lit d. p. 258. & seq.* Sic exemplum Fribergense in Misnia allegat Beustius *in tr. de jur.*
59 *connub. part. 2. c. 2*. V. Exceptio est ex eodem fonte: si assensus desit, & vi oppressa sit mulier. Ubi siquidem deest assensus, ibi deest reatus: & vitiata per vim, non verè vitiata creditur. Et ut quisque occiditur invitus, ita & vitiatur, *inquit Philo de migrat. Abrah.* Et corpus sanctarum mulierum non vis maculat, sed voluntas, *teste Hieronymo in Genes. can. de pudicitia. 6. §. corpus. 32. q*. Quod enim violenter, non præcedente libidine, patitur corpus, vexatio potiùs, quàm corruptio appellanda est, *secundùm Augustinũ, quem refert Alberic. Gent. lib. 6. de nupt. c 12. Schrader. ad hunc tit. part. 2 num. 148. vers. sextò si uxor fuerit vi oppressa, &c. Paul. Cypræus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. cap. 13. §. 47. ubi istam exceptionem*
60 *explicatius persequitur.* VI. Si maritus, postquam culpam uxoris deprehendit, cum eâ emendationem promittente cohabitaverit & consueverit: sicq; cum eàdem sese reconciliaverit. Isthoc etenim facto delictum prius aboletur, moresque serò accusantur, qui itidem approbari videntur, *argum. d. l. si uxor 13. §. ult. ff. ad l. Iul. de adulter.* Et de istis exceptionibus five casibus videantur *Nicolaus Hemmingius in d. libell. de conjugio, &c. sub tit. de prima causa divortij. pagin. mihi. 179. cum seq. Ioach à Beust. d. tractat. de jure connubior. part. 2. de matrimon. cap. 23. Schneidevvin. part. 4 hoc titulo. num. 30. Gentil. d. loco. Ludovicus Bebio bis in quæst. potestné semper maritus uxorem dimittere, &c. p. 77. D Halbritterus d. disput. de matrimonio, de Anno 1600. thes. 39. Respondente Candidato Stadtmanno. & Rittershusius in exposit. Novell. part. 4. cap. 10 pag. 236. & seq item lib. 2. different. jur. civ. & can. c. 11. Barbos. in repetit. L. 2. ff. solut. matrimon. in princ. part. 1. num. 100. vers. tertiò limita, &c. Laurent. Termin. in tract. caus. cap. 6. numer. 197. Farinac. de delict. carn. quæst. 142. part. 1. numer. 68. & seq hosq; laudans D. Besold. in discurs de nupt. c. 11. numer. 5. pagin. 68.* Adde de prædictis casibus omnium latissimè & diligentissimè dissertantem Thomam Sanchez *in tract. de matrimon. libr. 10. tit. de divortio. disput. 5. & aliquot seqq.* & Johannem Kitzelium *d. Synops. matrimon. cap. 8. theorem. 8 & 9. pag. 255. & seqq.* hosque referentem Davidem Döringium *in Bibliotheca Iurisconsultor tom. 1. verb. adulterium. numer 77. fol. 719.*

Hîc disputabilis admodum & subtristis examinanda venit quæstio: Ecquid justa & legitima rescindendi ac dissolvendi matrimonii causa sit, si quis compressam, vitiatam, defloratam, vel etiam imprægnatam ab alio, pro virgine ignorans duxerit? Et 61
quidem opinionem negantem Canonistis, & Interpretibus quibusdam aliis probari certum est, *c. unic. in fin. caus. 29 quæst. 1. c. quemadmodum. 25. ext. de jurejur. Hostiensi de matrimon. numer. 26. Panormitano in c. 2. de conjug. servor. Wesenbecio in paratit ff. de rit. nupt. numer. 8. Kling. de caus. matrimon. titul. de errore qualit pagin. 14. Hart. Hartman. libr. 1. obs. matrimon cap. 3. Broncherst. cent. 3. ἐναντιοφανῶν. assert. 3. Pet. Gregor. lib. 9. Syntag. c. 2. num 4. Sanchez. de matrim tom. 1. lib 1. disput 64. num. 9. in fin. Schütz. exercitat. jur. disput. 3. th. 7. pag. 38. Paulo Berens disput. 1. thes. 4. quæst. 3. & Forstero disput. 3. th. 23. itemq; Didaco de Medrano in tract. de connubiali. cap. 19. num. 4. & seqq.* Verùm 62
contrariam affirmantem sententiam, ceu magis æquam, magis verâm, magisque tum Juri Divino, tum civili amicam & congruentem, usuq; fori comprobatam plurimi non solum Jurisconsulti, sed & Theologi gravissimi amplectuntur, *D. Martinus Lutherus in libello suo* von Ehesachen. *Philip. Melanth. in loc. de conjug. D. Hunnius in Comment. super Matth. c. 19 pag. mihi 1178. Simon Pauli in 34. lec. Method. de conjug. fol. 386. Iohan. Wigand. de divort. tit. de sponsa stuprata. pag. 162. & 192. Nicol. Hemming. d. libello, de conjugio, circa quartam divortij causam, &c. Theodor. Beza, in tract. de repud. & divort fol. mihi. 100. David Chytr. c. 17. Levit. part. 355. & c. 22. Deut. pagin. 409. D. Bidembach. in d. Append. de caus. matrimonial. c. 5. quæst 4. Constant Harmenopolus lib. 4. Epitom. tit. 1. §. 27. c. de sponsal. dissolut. Iohan. Schneidevvin. in hoc tit. part. 4 numer. 59. cum seqq. Ioachim. à Beust. d. part. 2. de matrim. c. 34. Basil. Monner. in tract. de matr. part 5. c. 14. Mauser. in hoc nostro. § Borcholt. part. 1. disp. de matrim. fol. mihi 356. cum seq. Boter. class. 1. disput. 9. thes. 80. edit. 2. lit. B. Gerhard. decad 2. quæst 7. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 13. c. 20. lit. A pagin. 1130. Nicol. Reusnerus lib. 1. consultat. quæstio. 5 Iohan Thom Freig. in quæst. Instit. Iustinian, pag 260. Tileman. part. 2. disput. 4. thes. 41. Gœdd. part. 2. disput. 15. thes. 17. Treutl. vol. 2 disput. 6. th. 6. lit. E. ibiq; in suis resolut. Hunnius q. 56. pag. 618. cum seqq & lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 3. q. 12. pagin 131. & seqq. Ioachim. Scheplitz. ad promptuar. jur. Balthasari Klammeri tit. 42. de matrimon. § 12. item ad consuetud. Brandenburg. part. 1. titul. 2 q. 1. D. Besold in discurs. de nupt. cap. 11. numer. 7. pag. 88. & in delibat. jur. ex lib. 23. ff. quæst. 3. pag. 78. Henricus Rebeltrâ libr. 1. decision. forens. decis. 15. Kubach. cent. 3. quæstion. illustr. politico-juridic. decur. 1. quæst. 1 pag. 599. cum seqq. Kornmann. tract. de virginitate. cap. 25. p. 83. Hackelman. disputat. illustr. 24. po-*

sit.9. Eberhard. Speckhan. cent.2. class.2. quæstion.7. numer 19. & 58. Dominicus Arumæus Exercitat. Instin. thes.15. Cypræus in d. tract. de connubior. jur. part. 1. de sponsalibus. c.13. §.4 . & Philip. Hœnon. in quæstionib. illustribus disput. 2. ad thes 7. Christopherus. Sturtius, ad l. 3 ff. de reg. jur. Wilhelmus Zepperus in tractat. de legib. Mosaicis forensibus. cap.20. pagin.522 & seqq. Auctores Consultation. Saxonic. part.1. de contractibus. in append. matrimon. part.2. cap.8. & respons. ult. hosq; citans Ioan. Kitzel. Synops. matrimon. c. 4. theorem.19. pag.146. & seqq.

64 Hancque assertionem memorati modò Authores primò & principaliter probant auctoritate Veteris Testamenti, *Deuteron. cap.22. v.21.* ubi mulier corrupta, quæ se pro virgine elocari passa est, lapidibus o[illegible], adeoque capitali supplicio affici jubetur. Et quanquam leges politicæ seu forenses, & ceremoniales Mosis nos ad observantiam non obligant: cum tamen divinitus latæ sint, in iis haud obscurè ostenditur, quid Deus approbet, quæve ipsius severa sit voluntas: quam si hoc in casu, jure civili disertè non deciso, secutus quis fuerit, vix est, ut à veri scopo
65 aberrare dici mereatur. Deinde ut maxime concedatur, capitalem pœnam hodie sublatam esse: interim tamen sponsaliorum separationem itidem esse sublatam, concedendum non est. Neque admittendum, quod quidam ex dissentientibus respondent: prædictam legem Mosaicam intelligendam esse de sponsa, quæ post sponsalia jam contracta fuerit vitiata. Contrarium siquidem non solum ex ipsius *d. vers.21.* verbis, quæ de puellâ, in quâ non inventa est virginitas, adeoque de puellâ jam defloratâ expressè concepta sunt; verùm etiam *ex ejusdem cap.22. v.23.* evidenter patescit. Nam ibi peculiaris lex fertur de sponsâ, post sponsalia ab alio compressâ, puniendâ ac repudiandâ. Quod argumento luculento est: priorem legem spectare ad sponsam, ante sponsalia ab alio imprægnatam. Præterea ex scopo legislatoris, & quæstione proposita *in d. cap.22. vers.14. & seqq* relucet: divortium nihilominus concedendum fuisse licèt lapidationis sive mortis pœna remissa fuisset. Agitur quippe illic de eo, qui uxorem, quam duxerat, odio habere cœpit, & illam à se dimittere constituit, prætendendo, quod ipsam non invenerit virginem: & tùm quæreretur, quid juris? decidendo responsum: Aut falsa vir protulit; aut vera sunt, quæ uxori objecit. Si falsa sunt, quæ objecit uxori: pœna constitutâ plectitur, & uxorem retinere jubetur, nec à se dimittere poterit. *vers.19.* At si vera sint, quæ objecit, nec in puellâ inventa est virginitas mortis pœna infligitur puellæ, quæ se pro virgine substituerat: & consequenter maritus ab ipsa liberatur *d. vers.21.* Atque hanc esse mentem legislatoris arguitur *ex vers. 19.* ubi cum jubeatur maritus uxorem retinere, nec permittatur ei dimittere illam, si falsò de defloratione puellæ conquestus sit: in [illegible] a contrario sequitur, quod illam non teneatur retinere, sed dimittere possit, si vera sint ea, quæ detulit, & puella non sit inventa virgo: quippe cùm potissimum ibi de dimissione uxoris quæratur. Nec ad rem pertinet, si regeratur: quod, si gratiâ Principis pœnâ homicidis remittatur, conjugium non solvatur. *Novell.22. cap.13. l. sed si. 5. §.1. ff. de bonis damnator.* Longè enim alia scortationis & adulterii, quàm reliquorum delictorum est ratio, ut quæ non impingunt in ipsum matrimonium, nec conjugem lædunt. Ideoque etsi pœna adulterii adultero remittitur: nihilominus tamen divortium sequitur, si pars innocens petat, utpotè cui facta sit injuria. Adde quod adulterium sacris in literis justa divortii causa constituatur: homicidium verò, furtum, aut alia delicta non statuantur. *Matth. cap.5. v.32. & cap.19. v.9.* **Neobeltrâ** *d. decis.15. vers. nec obstat. quod, &c pag.185.*

Secundò conclusionem prædictam defendunt authoritate Novi Testamenti, *Matth. c.1. v.19.* ubi Jo- 66
sephus à Justitiâ commendatur; quod cum Mariâ conjuge, quam ex alio prægnantem suspicabatur, divortium secretò & occultè facere instituit; cum quâ alioqui, si res non fuisset integra, judicio experiri, non sine infamiâ & periculo ipsius, potuisset. Atq; ita ex hoc Josephi exemplo constat, quod etiam in populo Israelitico, probis & honestis hominibus religioni fuerit, patefacto dolo, ad copulam ipsam progredi. Et quamvis non exemplis, sed legibus sit ju- 67
dicandum. *l. nemo.13. C. de sent. et interloc. om. judic.* attamen exempla sanctorum virorum sæpe nobis imitanda in Sacris proponuntur, & ostendunt: quid justum sit, quidque Deo placitum ac gratum; & quid nobis quoq; faciendum incumbat: præsertim quando a sanctitate & justitiâ (ut hic pia cogitatio Josephi) à Spiritu sancto commendantur. Adhæc licèt tempore Josephi steterit adhuc politia Mosaica, ut ita ejus jure uti potuerit: ejusdem tamen leges etiamnum hodie conscientias nostras obfirmant & si illas judicando sequamur, in conscientia securi & tuti erimus.

Tertiò pro istius conclusionis confirmatione ad- 68
ducunt textum *in l. ex empto. 11. §. si quis virginem. 5. ff. de actionib. empt. & vend.* ubi emptio rescinditur eam ob causam, quod mulierem corruptam pro virgine quis per errorem emerit. Quod si in emptionis contractu permittitur: quantò magis in matrimonio illud dicendum erit: Nec enim debet excellentia matrimonii mensuram à rebus venalibus capere, quæ a nobis pro libitu possunt abdicari: nec vilis mancipii persona, cum uxoris personâ conferri ullâ ratione potest, vel debet. Neque jugulat hoc argumentum, quod dissentientes respondent: ab emptione ad matrimonium non rectè argui: eò quod matrimoniorum eadem sit ratio, quæ libertatis, aliarumque causarum spiritualium: quæ si semel perfectæ sunt, retractari nequeunt, *argum §. semel. 6. supr. quibus ex caus. manumittere non lic.* ubi libertas semel data, non retractatur: sive ex verâ, sive ex falsa causa sit data. *Etenim* negatur, matrimonium in omnibus libertati, aliisque causis spiritualibus æquiparari,

tari, *ut demonstratum suprà ad principium hujus titul. numer. 64. & seqq.* Nec sane ratio patitur, ut quod *in d. l. exempt.* ... *5. ff de act. empt.* de emptione ancillæ dicitur ... in contractu societatis conjugalis & associationis uxoris aliter se habeat. Si enim in emptione vilissimæ ancillæ hoc permissum est; ut propter errorem, a contractu recedere emptori liceat: multò magis in contractu matrimonii id obtinebit: cum *ut antè dictum* rem emptam revendere sit licitum: uxorem verò non item: & minor sit jactura in emptione rerum, quam in associatione mulieris. *Nebeltrd. d. decis. 15. v. ..ane ab emptione, &c. pag. 187.*

69 Quartò eandem sententiam corroborant ex eo: quod, deficiente aliqua conditione matrimonii, generaliter subintellectâ, deficiat quoque conjugii promissio, *d. c. quemadmodum. 25. ubi gl. ad verb. conditio. & Panormit. numer. 10. de jurejur.* Subintelligi autem hic meritò & illa conditio existimetur, si res in illo duret statu (scilicet virginitatis) quo nunc existit, *d. c. quemadmodum. ibiq; gloss. & Dd.* Et si ulla in jure conditio, in promissione fidei conjugalis est subintelligenda: certe hanc virginitatis conditionem antecapi, & hujus respectu atque intuitu fidem casti conjugii dari, omnes sanæ mentis judicabunt, *can. cave. 15. caus. 2. q. ... can. foemin ... caus. 30 q. 5.*

70 Quintò adjiciunt & hoc argumentum: Dolus malus, si legitime probetur in judicio, non solùm contractus bonæ fidei ipso jure vitiat, *l. & eleganter. 7. in princ. ibi, nullam esse venditionem. ff. de dol mal. l. 3. §. ult. ff pro socio* sed stricti etiam juris contractus, per exceptionem rescindit, *l. si quis cum aliter. 36. ff. de verbor. oblig. l. penult. C. de inutil. stipul.* & privilegium quodcunque adimit, *l. 2. §. sed ita demum. ff. ad Senatusconsult. Vellejan. Zas. Mynsinger. Schneidevvin. & Donell. in §. actionum autem. infr. de actionib. Gœdd. in tract. de contrah. stipul. c. 3. conclus. 7. number. 114. & seqq. Bronchorst. cent. 1. ... assert. 38. edit. 1. Petr Gregor. lib. 21. Syntagm. jur. universf. c. 2. numer. 5.*

71 *& c. 13. num. ult.* Atqui matrimonii contractum, vel maximè bonæ fidei esse, docuit Jason, *post Fabrum; in § fuerat. 12. & 13. infr. de actionib. Schrader ad hunc tit. part 2 num. 12 in fin. Basilius Monner. de clandest. desponsat. c. 3. numer. 6. eosq; laudans Iohannes Kitzelius Synops. matrim. c. 4. theorem. 15. lit. a. p. 134.* Igitur cum manifestus dolus improbæ mulieris, quæ sciens se ab altero corruptam, adjungere tamen se pro virgine ignoranti sponso non veretur, jure annihilat. Et cum

72 perinique ... sit quenquam ex dolo suo & improbitate lucrum vel commodum sentire, *l. 1. in princ. & l. non debet. 11. in fin. cum l. seq. ff. de dolo malo. l. verum est. 63 §. hoc quoq; ... ff. pro socio. l. itaq. 12. § 1. ff. de furt. c. ad a ... stram. 5. §. 1. ext. de empt. & vendit. c. ... edes 15. §. fin. ext. de rejcript.* utique vel hinc dicendum erit, dolosum & fraudulentum isthoc matrimonium, omninò annihilandum & dirimendum esse. Neque hoc argumentum eludit, quod dissentientes respondeant; in casu nostro nullum ejusmodi subesse dolum, qui causam det contractui: sed esse dolum solummodo incidentem, qui contractus vitiare non soleat. *Etsi* 73 enim dolus incidens non faciat, ut matrimonium statim ipso jure sit nullum: id tamen operatur, ut contractus per actionem, vel exceptionem resolvatur. *l. si dolo. 5 C. de resc. in l. vendit. ... latissime exposuimus in §. actionum. 28. infr. de actionib. num. 20. & multis seqq.*

Sextò, pro hac sententiâ utuntur hoc medio: Error in substantiâ vel ex omnium traditione matrimonium vitiat, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. c. tua nos. 26. ad finem. ibiq; gloss. in verb. forma. de sponsalib.* In nostro autem casu error in substantia est: quandoquidem de matrimonii substantiâ adeò est castitas, ut dissolvi illud adulterio certum sit: *ut supra abundè probatum ex Matth. c. 5. v. 32. & c. 19. v 9. Novell. 22. c. 13. & jurib. concordan. ibi.* Et cum adulterio matrimonium jam contractum & consummatum dissolvatur: faciliùs sane, & longe justius nondum perfectum & consummatum impediretur: quoniam leviori occasione quid prohibetur, ne fiat, quàm ut factum dirimatur, *can. ult. §. his ita respondetur. caus. 15. q. 1. d. c. quemadmodum. 25 §. quod si post. in fin. de jurejur. ibiq; Dd. notant.* Nec hanc rationem infringit, quod Antagonistæ prætendunt: accidentis & qualitatis errorem esse, si quispiam duxit corruptam, vel meretricem, quam virginem, vel castam esse putavit: hujusmodi autem errore non excludi consensum, nec contractum vitiari, prout *in can. unic. caus. 29. quæst. 1.* pro regulâ ponitur, & aliquot exemplis declaratur: veluti, si quis emisset agrum sterilem, quem putabat esse fertilem: si quis duxisset pauperem, quam divitem; ignobilem, quam nobilem existimabat. *Nam respondetur:* non esse errorem merè accidentalem, & simplicis qualitatis, si quis ignorans ducat corruptam pro virgine: sed impingere in ipsam matrimonii substantiam. Nihil quippe magis matrimonio adversatur, quàm si ab alio sponsa sit cognita. Quomodo enim vera sponsalia sunt, in quibus nihil verum, neque genuinum conjicitur: quomodo ibi matrimonialis concordia? quomodo purus sponsalisque ibi erit amor? inquit Leo Imperator *in Novell. 93. quam etiam allegavimus infr. n 81* Neq; exempla adducta cum casu nostro quid similitudinis habent: adeoq; committitut elench⁹ non similium, ut similiũ. Siquidem longe a se invicem distant; cum puto, me emere agrum fertilem, qui est sterilis: & cum puto, me ducere virginem, quæ tamen virum passa est. Levior est certe jactura, quam quis illic, ac quam quis hic patitur: cum agrum revendere liceat, uxorem non item, *ut jam dictum suprà num. 68. ad finem.* Eademq; est ratio reliquorum exemplorum, ac proinde separata cùm sint, nihil firmi inde infertur. *l. Papinian. 20 ff. de minorib. l. ult ff. de calumniat & ... alleg. inf. n. 120* Porrò error in matrimonio contrahendo quotuplex sit, & quis error matrimonium ... vere 75 aut vitiare possit, late declarant *Ioachim ... Beust. ... tr. matrim c. 33 cum seq. Nicol. Hemming. in tract. ... de conjugio, repud. & divort. in quarta causa divertij.*

pag. mihi 195. *Simon Pauli d. loco, de conjugio, pag.* 385. *& seq. Thom Sanchez tom.* 2. *de matrimon. lib.* 7. *disput.* 18. *n.* 3. *cum seqq. pag.* 69. *& seqq. Arnisæus in Comment. Polit. c.* 2. *sect.* 2 3. *&* 4. *Oleman. ad lib.* 1. *disput. jur. civ. Giphany disput.* 3. *num.* 37. *D. Boecer. hic num* 70. *cum seqq pag.* 127. *Helliger. in Donello enucleat. lib.* 13. *c.* 20. *lit. A. Kitzelius d. Synops. matrim. c.* 4 *theorem.* 18. *per tot. pag* 143. *& seqq aliiq. per eum relati.*

76 Septimò illam sententiam inde confirmant: quod, si sponsa de præsenti (quæ maximè, quoad hunc casum, pro verâ uxore habetur, *l. si sponsa.* 74. *ff. de jur. dot. l. lex Iulia.* 4. *ff. de fundo dotal. l. item apud.* 15. §. *sponsum* 24 *ff. de injur. l. si uxor.* 13. §. *Divi. ff. ad leg. Iul. de adulter. l.* 2 §. *si sponsa. ff. de privileg. creditor. l. non sine.* 5. *C de bon. qua liberu. & Deuteron d. cap.* 22.) stantibus sponsalibus, cum altero concumbat; mœcha & adultera fiat, *gl. in l. eum qui duas.* 18. *in verb. uxores. & ibidem Salicet. & Bald. C. ad Iul. de adult. Schurff. consil.* 9. *cent.* 3. atque ideò a sponso, jure mariti, ut adultera, rectè accusari & repudiari queat.

77 Octavò eandem stabiliunt ex eo: quod sæpè tristes atque difficiles consequantur exitus sive eventus, ubi maritus cum pollutâ & stupratâ, quam cane pejus & angue odisse solet, per totam suam vitam vivere & cohabitare compellitur, *c. præterea.* 2. *c. cùm locum.* 14. *& c. requisi. tit.* 17. *in fin. de sponsalib.* Nec movet quicquam, quod Adversarii regerunt: non ex eventu, sed ex jure causas decidi debere: quia aliàs ob metum tristium eventuū nemo cogi posset, matrimonii fidem semel datam adimplere: insuper & experientiam docere, quod hujusmodi matrimonia felices sæpissimè habuerint exitus. Non, *inquam*, illud movet quidquam: quoniam in casu nostro, ubi ex causa impiægnationis separatio petitur, felicem exitum sperare non licebit. Ast aliæ causæ, ob quas quis quandoque fidem datam retractare nititur, non sunt permanentes, & facilè sanabiles: indeque fit, ut coacta matrimonia interdum felicem exitum sortiantur. Cæterùm causa læsæ pudicitiæ semper refricatur, quoties in conspectum mariti venit uxor: indeque maritus ad omnia mala, quò à tali uxore posset liberari, induceretur.

78 Nonò pro eâdem proferunt *l.* 2. §. *lenocinij in fin. l. mariti.* 29. *in princip. ff. ad l. Iul. de adulter. & l.* 2. *C. eod.* ubi crimen lenocinii contrahere is dicitur, qui in adulterio deprehensam uxorem in matrimonio retinuerit. Quod ipsum etiam affirmat Julius Paulus *lib.* 2. *receptar. sent. tit.* 26. §. *eum, qui deprehensam & apud Licinium Ruffinum. titul.* 4. *circa finem collation. legum Iudaicarum & Romanorum.*

79 Decimò probationem desumunt ex libro Proverbior. Solomonis, *cap.* 18. *v.* 22. ubi ita scriptum est: *Qui expellit mulierem bonam, expellit bonum: qui autem tenet adulteram, stultus est, & insipiens.* Et quanquam sententia hæc in Hebraico Solomonis textu non extet: ei tamen nihilominus suffragatur Johannes Chrysostomus *in can.* 1. *caus.* 32. *quæst.* 1. Sicut (inquiens) crudelis & iniquus est, qui castam dimittit uxorem: sic fatuus est & injustus, qui retinet meretricem. Patronus enim turpitudinis est, qui celat crimen uxoris. Cum eodem consentit B. Hieronymus, dum ait: ubicunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio, liberè uxor dimittitur, *c. dixit dominus.* 2. *circa. med.* 32. *quæst.* 1.

Undecimò moventur profanorum quoque Scriptorum auctoritate. Etenim apud Terentium *in Hecyra, Act.* 3 *Scen.* 5. Pamphilus Philumenam recipere recusat, quam ex alio gravidam putabat. Et *apud Euripidem*, Creusa, quæ gravida nupserat, à Pallade fingitur supplicio eripi. Et Suetonius *in Augusto*, duplex hoc Augusti facinus, tanquam Romanis inusitatum refert; quod videlicet Liviam, à Tiberio Nerone marito, & quidem prægnantem, abduxerit. 80

Duodecimò & ultimò nituntur hoc fundamento: Nuptiæ simulatæ nullius momenti sunt, *arg. d. l. nuptias.* 30. *ff. de reg. jur. l. cum ea.* 21. *C. de transactionib. & similium.* At nuptiæ cum desloratâ sive vitiatâ contractæ tales sunt; *ut nervosè demonstrat Imperator Leo in Novell.* 93. ubi inter reliqua hunc in modum rescribit: *Quomodo vera sponsalia sunt, in quibus nihil verum, neq; genuinum conspicitur? ubi meretricium se offert scelus? ubi causa sunt dissidiorum & odij? ubi animorum alienatio? quomodo ibi matrimonialis concordia? quomodo purus, sponsalisq; est amor? &c.* Et quanquam Leonis Novellæ non per omnia vim legis generalis obtinent: eas tamen, quatenus juri non adversantur, & casum eo non decisum continent, omnino recipiendas esse, rectè concluditur. *Vide Hunnium lib.* 2. *de interpretat. & auctorit. jur. c.* 6. *pag.* 231. *& seq. Henricum Richter decision. forens. d. lib.* 1. *decis.* 15 *vers. quartò, ex et in terminis terminantibus. &c. Cujacium lib.* 17 *observat. c.* 31. *Alber. Gentil. lib.* 1. *disput. de nupt. c.* 6. *& D. Christophorum Besoldum in dissert. de libris utriusq; jur. cap.* 6. *præmissâ part. secunda delibator. jur. pag.* 36. *itemq; Locamerum quæst. juridic fasciculo* 1. *quæst.* 3. 81

82

Hanc ita firmatam assertionem primò non infringit: quod, quicquid non licet fœminæ, æquè non liceat viro, *can. apud nos.* 20. *caus.* 32. *quæstio.* 5. & quod quisque juris in alterum statuit; eodem jure & ipse uti debeat, *l.* 1. *& tit ff. quod quisq; juris, &c.* Jam autem sponsa vel uxor, ex causa amissi pudoris, sponsum vel maritum repudiare & accusare nequeat, *can. quicquid.* 22. *d. caus.* 32 *quæst.* 5 Ideoque nec sponso sive marito, ex eâdem causâ liceat repudiare vel accusare conjugem; cùm correlativorum idem sit judicium & disciplina: adeoque in uno dispositum, etiam in alio dispositum intelligatur, *l. si cum dies.* 22. §. *penultim ff. de recept. arbitr. l. fin. C. de indict. viduit. toll. l.* 1. *C. de expressis, &c.* Nam responderi poterit; argumentum quidem aliàs ex naturâ correlativorum procedere, quando eadem est in utroque ratio; ut pluribus ostendit Everhardus *in suis locis legal. loc. à correlativis. nummer.* 8. Ast in proposito casu ratio diversa videtur. Etenim fœdiorem & detestabiliorem in fœminâ, quàm in masculo, libidinem esse, ipsa 83

84

85

86 ipsa natura apertè docet. Cùm enim defunctorum corpora, sive necatorum cadavera fluctibus eveh*u*ntur: virorum supina, fœminarum prona fluitant; ipsâ naturâ pudoris disciplinam inter defuncta corpora discernente, *auctore plinio lib. 7. c 17. & C. Iulio*
87 *Solino in Polyhistore, cap. 5. in fine.* Deinde hæc pro inhonestâ & infami muliere ipso jure habetur, quæ se corrumpi passa est, *l. palam. 43. §. fin. & l. senatoris filia. 47. ff. de rit. nupt.* At vir propterea non censetur inhonestus, sive infamis, quod mulierem cognoverit; nisi per sententiam publicè sit damnatus, *ut tradit Borcholt. in præalleg. part. 1. disp. de matrim. pag. mihi. 357. & Wesenbec. in paratit. ff. de his qui notant. infam.*
88 *num. 5.* Accedit, quod mulier nupta, & ab alio compressa, partum adulterinum marito invito & ignoranti subjiciat, eumque heredem bonorũ, legitimis exclusis, constituat: etiamsi patrem neque ore, neq; ulla corporis parte referat, *contra §. sed si quis. 7. ibi, ne ei invito suus heres adgnascatur. instr. de adopt.* quo furtum aut plagium nullum potest esse majus, neque detestabilius, *affirmante Cypræo in tract. de connubior. jur. part. 1. de sponsal. c. 13. §. 57.* Præterea convenientiùs respondetur: sponsam, sive uxorem, si velit, sponsum sive maritum, ob pudorem amissum, vel adulterium admissum, æque repudiare posse, atque
89 hunc illam. *l. consensu 8. § 2. C. de repudiis.* Christiana siquidem religio (*ut hîc Papa Innocentius scribit*) adulterium in utroque sexu pari ratione condemnat, *can. ult. caus. 32. quæst. 5.* Neque hic viro licet, quod
90 mulieri non licet: cùm eadem à viro, quæ ab uxore debeatur castimonia, *canon. nemo sibi blandiatur. 4. caus. 32. quæst. 4. & can. præcipitur. 19. caus. 32. quæst. 5.* Sed quia longe difficilior est ejus rei probatio in viro, quam in fœminâ, tametsi par causa sit, parque in utroque sexu ratio, fit, ut probatione interdum ces-
91 sante, vindictæ quoque ratio conquiescat. Nec enim habent latentia peccata vindictam, *dict. can. ult. caus. 32. quæst. 5.* Quamobrem etiam lege Juliâ cautum est, ne mulieres adulterii accusationem habeant, quamvis de matrimonio suo violato queri velint, *l. 1*
92 *C. ad l. Iul. de adulter.* Hodie tamen ex constitutione criminali Caroli V. maritum super adulterio, ad pœnam corporis infligendam, accusare uxori permittitur, *art. 120.* Et rectè sanè. Aliàs enim (*respondente Vlpiano*) periniquum fuerit, ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipse non exhibeat, *l si uxor. 13 §.*
93 *judex. ff. ad l. Iul. de adult.* Cui D. Augustinus adstipulatur, dum ait: nihil iniquius esse, quam causâ fornicationis dimittere uxorem, si & ipse maritus convincatur fornicari, *can. 1. caus. 32 quæst 6.* Idem Augustin. Iniquum, inquit, est: ut quis de alio judicare velit & judicari de se nolit, *can. iniquum. 3 d. caus. 32. quæst. 6.* Imò teste eodem Augustino graviùs viri puniendi videntur propter adulterium, quàm mulieres: cùm maximè ad illos pertineat, & virtute vincere, & exemplo regere fœminas, *can. indignantur. 4.*
94 *d. caus. 32. quæst. 6.* Neque quidquam movet, quod vir sit mulieris caput, ac proinde mariti potior con-

ditio esse debeat. Nam caput quidem ipse est, & propterea in mutuo conjugii consortio procul dubio eminet ipsius auctoritas, cujus imperio videlicet res familiaris administretur. Verùm si jus ipsum spectetur, quod alter habet in alterius corpus: agitur autem propriè de hoc jure in causa adulterii: certum est, æqualem esse utrinque obligationem. quod expressis verbis declarat Apostolus Paulus *1. Cor. 7. v. 4.* Mulier, inquit, sui corporis potestatem non habet, 95
sed vir: similiter autem & vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier. Quibus ex verbis perspicere omninò facile est: utrinque in pari obligatione, idem jus alteri in alterum concedi oportere: eâ tamen modestiâ servatâ, quæ mulierem præcipuè in virum agentem decet, *ut benè monet Beza in suo tract. de repud. & divort. pag. mihi. 19.* Quò pertinet & illud Augustini, dicentis: Si caput est vir, meliùs debet vivere, quàm mulier; & præcedere, in omnibus bonis factis, uxorem suam *can. ultim. caus. 32. quæst. 6.*

Secundò nostræ conclusioni non obstat, quod 96
haud minores sint labes animi vitiati, quàm corporis: ob animi autem labes & vitia maritus mulierem (utputà quod sit impia, hæretica, insipiens, infidelis, athea, malæ frugi, perditè prodiga, &c.) repudiare non possit. *c. 2. de divort. l. ultim. §. inter culpas. ibiq; gloss. in verb abolito. C. de repud. cum ibidem allegatis. 1. Cor. d. c. 7. vers. 12. & seqq.* Namque hæc valdè dissimilia & diversa esse, perspicuum est. Ob animi 97
vitia vir mulierem repudiare nequit: tum quia nemo prorsus sine crimine, labe & vitio animi vivit: tum quia ob isthæc animi vitia, mulier pro inhonestâ muliere non reputatur: tum quia animi vitia nonnunquam salutari remedio corrigi, & emendari possunt. At corporis vitium, putà stuprum, aut pudicitia amissâ, ut corrigi aut reparari nullo unquam tempore potest; *ut demonstratum suprà ad rubric. hujus tit. num. 63.* ita & propter illud ipsum mulier pro inhonestâ muliere, atque meretrice vulgò reputatur. Quid, quod corpus vix ac ne vix quidem corrumpi queat, nisi priùs animus corruptus fuerit: sicque nostro in casu, corporis & animi vitia ut plurimum conjuncta sint. *can. non potest 8. caus. 32. q. 5.* Brevissimè: vitia illa animi omnia matrimonii substantiam directè non convellunt, prout facit labes corporis, læsæque pudicitiæ macula: quippe cùm conjugii proprium sit castitas. Ergo nec matrimonium dissolvunt. *Vide, quæ dicta sunt supr. num. 74.*

Tertiò non obsistit, quod quieta conjugia distrahi, *l. constante 2. ff. ad l. Iul. de adult.* & occulta delicta 98
patefieri ac denudari non debeant. cum omnia delicta tegat dilectio, *Proverb. 10. v. 12. Petr. 4 v. 8.* Negatur enim primò, præsenti casu, quo quis ab alio cognitam & devirginatam ignorans pro virgine duxit, idque postmodum rescivit, quietum esse conjugium. Nam si quietum esset, quorsum maritus litem moveret, & matrimonii separationem peteret? Deinde libenter largimur: reconciliationem quidem

inter conjuges, omni conatu, & quovis modo, in honorem matrimonii, tentandam esse. Verum si illam maritus turpiter deceptus & læsus admittere omninò nolit: sanè ad eam ineundam cogi neutiquam debet. Quinimò si mulier, prægnans ex alio comperiatur: non solum non cogendus est sponsus ad istam ducendam: sed etiam vel ducere parans, ad tempus saltem impediendus: siquidem ex alio prægnantem ducere, admodum turpe, & in Ecclesiâ atque Republicâ Christianâ intolerabile videatur. Adhæc,
99 quamvis dilectionis natura sit, proximi errata & delicta dissimulare & tegere; *d. c. 10. Proverb. v. 12. & 1. Pet. 4. v. 8.* haud tamen idem de gravibus, fœdis, atrocibus, intolerabilibus, & exemplo perniciosis delictis indistinctè quocunque in casu pronunciandum erit: sed etiam hic vulgatæ regulæ locus debet relinqui: Reipublicæ scilicet interesse, ut delicta mani-
100 festentur & puniantur, *l. ita vulneratus. 51. §. 2. ff. ad l. Aquil. l. si longius. 18. §. 1. ff. de judicio. l. si à reo. 70. §. ult. ff. de fidejussoribus. l. Stichum 93. §. 1. vers. sanè. ff. de solutionibus. l. locatio. 9. §. quod illicitè. ff. de publican. & vectigalib. l. 3. C. de Episcop. audient. l. si operis. 14. C. de pœnis cum simil. ib.* Et licèt sponsus, ut persona privata, jure suo cedere, & vigore Christianæ charitatis erga proximum, delictum operire potius, quàm aperire & in lucem producere vellet & deberet: Reipublicæ tamen, imò justitiæ interest, illud non manere occultum & inultum, *ut jam probatum.* Sic enim & in tantum Christiana dilectio, in dissimulandis & contegendis proximi lapsibus, sarta tecta servanda est; & quidem juxta tenorem octavi præcepti: ut interim pudicitiæ, fidei, & castitati conjugali vis & injuria non fiat: nec fornicationi, adulterio, fœdisq;
101 libidinibus fenestra aperiatur. Suum cuique præcepto tribuendum obsequium: sed eâ conditione, ut dum octavo obtemperatur, sexto non detrahatur. Nec potissimùm hic controvertitur, si sponsus (*exemplo Iosephi Matth. 1.*) jus suum erga ream persequi, & ex amore Christiano crimen in apricum proferre nolit, an piè faciat, & secundùm regulam charitatis, vel minus: sed hoc magis in quæstione est, si jus suum hoc in casu persequi velit, quid jure obtinere possit.
102 Quartò non adversatur *l. si uxor. 13. §. fin. ff. ad l. Iul. de adult.* ubi stupri accusari ea mulier non potest, quæ post commissum stuprum ducta est: cùm serò (*subjiciente ibidem Vlpiano*) accuset mulieris mores, quos ducendo semel probaverit. *Quandoquidem* locum illum de sciente & volente aut crassam nimis ignorantiam prætendente, accipiendum esse, §. proximè præcedens satis luculenter ostendit. Is sanè amplius reprobare nequit eam, cujus mores semel approbavit, *argum can. in istu. 3. dist. 4. c. ult. caus. 8. q. 2. & can. horrendus. 17. caus. 32. q. 5.* At longè aliter se res habet in proposito themate, ubi quis ignorans, ab alio antè stupratam, in uxorem duxerit; hanc, re cognitâ & deprehensâ, adeò dimittere ac repudiare poterit: ut, si sciens talem retineret, lenocinii crimen incurrere censeretur: *velut probatum est ex l. 2. C. ad l. Iul. de adulter. & juribus aliis supr. adductis numer. 78. & seq.* Præterea etsi maritus *ex l. Iul. de adulter. & stupr.* uxorem accusare nequeat, si ante contractum matrimonium adulterium vel stuprum sit commissum: ei tamen consequens non est, quod propterea nec divortium petere possit; *per ea, quæ ex jure divino & civili, contra juris canonici dispositionem, latè disputata sunt suprà num. 64. & multis seqq.* Ac sanè meritò jus canonicum hic non attenditur, utpote quod cum ratione, cum æquitate, cum jure divino & humanò expressè pugnet. Quin etiam, quoad propositam quæstionem, sibi ipsi contrarium esse videtur, dum Ambrosius disertè ait: quod in meretrice nulla sit spes fidei, nulla certitudo pudicitiæ ac proinde minimè in conjugium ducenda, aut in eo retinenda sit. *can. integritas. 13. §. cùm ergo. caus. 32. quæst. 1.*

Quintò nihil resistit, quod conditio hæc expressa, & disertis verbis matrimonio adjecta: *Duco te: si virginem te invenero*, tanquam turpis & illicita à Theologis rejiciatur, eâque non attentâ, pro matrimonio pronuncietur, *Philippus Melanth. in Examin. Theol. de matr. c. de condit.* Proindeque multò magis tacitè subintellecta conditio isthæc rejici debeat: cùm absurdissimum sit, tacita prævalere, plusque operari expressis, *l. cùm quid. 3. ibiq. Dd. ff. de reb. cred. si cert. petatur l. expressa nocent. 195. ubi gloss. & Interpp. ff. de R. I.* Etenim qui ducit aliquam mulierem, quam virginem esse existimat, non ducit sub tacitâ hac conditione: *si fuerit virgo; si fuerit incorrupta, &c.* sed purè eam ducit uxorem, purèque in eam, tanquam in virginem, consentit. Si ergo virgo non sit: meritò fit separatio. Deinde rectè omninò damnatur & rejicitur ista conditio: *Si virginem te invenero, &c.* Tum quia, eâ admissâ, facilè magnis malis & tumultibus occasio præberi posset: tum quia semper est præsumptio pro muliere, quod virgo sit, si pro virgine se gerat, *per notata Cardinalis & Abbatis in c. 1. num. 5. de adult. Alexandri consil. 229. numer. 2. lib. 6. Ruini consil. 199. numer. 1. lit. 2. & aliorum, quos recenset & sequitur Menochius libr. 6. de præsumptionib. præsumpt. 89. numer. 1.* cùm ista qualitas sit naturalis, quæ hominem sequitur; & secundùm juris dispositionem, quilibet præsumatur bonus, donec contrarium doceatur, *l. non omnes. 5. §. à barbaris ff. de re militari. l. meritò. 51. ff. pro socio. c. semel malus. 8. ibiq. gloss. de reg. jur. in 6. Alciat. in tractat. de præsumpt. reg. 3. Mascard. in tractat. de probat. conclus. 1410. ubi plures citat.* Etsi præterea tacitum non plus valere aut operari debeat, quàm expressum; adeoque quædam expressè facta valeant, quæ tacitè facta non valeant: in quibusdam quoque par virtus taciti & expressi censeatur: & quandoque etiam expressio corũ, quæ tacitè insunt, nihil prorsus operetur: quemadmodũ glossæ & Dd. istos casus distinguunt & exemplis declarant, *in d. l. 3. ff. de rebus cred. si cert. pet. l. 3. ff. de legat. 1. l. aliquando. 107. ff. de condit. & demonstrat. d. l. expressa nocent. 195. ff. de reg. jur. l. non rectè. 3. C. de fidejusso-*

103
104
105
106

dejussorib. & similib. attamen & hoc constat, quędam tacitè facta valere, quæ expressè facta non valeant.
107 Unde filiusfamilias tacitè repudiando bonorũ possessionem vel hereditatem, patri præjudicat, *l. 1. ubi Dd. C. qui admitti ad bonor. possess. possunt.* expressè autem præjudicat, *l. fin. in princ. C. de bon. quæ liber.* Sic
108 remissio juramenti calumniæ expressè facta, non valet: tacitè verò facta admittitur, *c. 1. §. 1. ibiq; gloss. in verb. tacitè. de juram. calum. in 6. l. 2. §. sed quia vere-*
109 *mur. C. eod. tit.* Sic quoque expressus juris error sententiam vitiat: secus, si tacitè colligatur, *per notata in c. 1. de re jud. gloss. in l. ex diverso. 17. §. ultim. ff. soluto matrim. Decius in d. l. expressa. 195. numer. 3. & 4. ff. de reg. jur. Et hac de re videatur Arnold de Reyger, in Thesauro juris sub tit. de tacito, &c.*
110 Sextò nihil movet, quod contractus, libero consensu semel celebrati & perfecti, amplius retractari aut rescindi nequeant, *inst. tit. infr. de empt. & vend. §. mandatum 11. infr. de mandato. l. sicut initio. 5. C. de oblig. & act. auth. sacramenta puberum. C. si adversus venditionem. l. de contractu. 3. C. de rescind. vendit.* Illud namque verum est, si justo legitimoque consensu
111 initi & perfecti fuerint. Cæterùm nostro hoc casu, quo quis in virginem duntaxat, minimè verò in vitiatam, sive delibatam ab alio, consensit, aut nullus plane consensus (cùm nihil tam sit contrarium consensui, quàm error, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisd.*) deprehenditur: aut si aliquis fuit; postea, patrato adulterio, perfidè & nefariè fuit factus irritus. Sed & haud verè dici potest: eum contractum, qui dolo malo est initus, esse perfectum: cùm bona fides, quæ quovis in contractu desideratur, ac liber consensus hic deficiant. *l. bonam 4. C. de obligat. & actionib.*
112 Septimò non refragatur; quod is, qui cum alio contrahit, vel sit, vel debeat esse non ignarus conditionis ejus, *l. qui cum alio 19. ff. de reg. jur.* & damnum, quod quis sua culpâ sentit; sibi, non aliis imputare debeat, *l. quod quis ex culpa 203. ff. de r. i. c. damnum. 86. eod. in 6.* Proinde & sponsus sive maritus sibi ipsi imputet, quod non diligentius ante sibi caverit atque prospexerit. *Nam* qui cum alio contrahit, facilè inquirere & explorare potest conditionem illius, quo cum contrahit, utrum pupillus sit, filiusfamilias, prodigus, an servus, &c. Ideoq; si hoc non fecerit, sibi id meritò imputaverit. Secus autem se res habet in muliere, quæ se pro pudicâ virgine vendidat, cùm labem virginitatis perpessa, atque corrupta sit. Hanc omnes pro virgine habent: hujusq; conditio vel qualitas di-
113 ligentius inquiri nec potest, nec debet. Tum quia præsumptio est, quod sit incorrupta, proba & honesta, *d. c. semel malus. 8. ubi glos. de reg. jur. in 6. & legibus similib. superius n. 105. allegatu.* Tum quia ejusmodi qualitates in sensus & oculos non incurrunt: neq; character aliquis naturalis inest hominib⁹, unde sta-
114 tim appareat boni aut mali, probi vel improbi. Multis siquidem simulationum involucris, & quasi velis quibusdã natura uniuscuj⁹q; obtenditur: frons, oculi, vultus, persępè mentiuntur, oratio verò sępissimè.

Ac ea propter (*scribente Cicerone ad Q. Fratrem*) ut quisque vir est optimus: ita difficilimè esse alios improbos suspicatur. Sed & damnum, quod quis suâ culpâ, hoc est, magnâ quadam & supinâ negligentiâ, stultâ quadam credulitate sentit, sibi ipsi imputare debet, *d. c. damnum. 86. de reg. jur. in 6.* Quod si verò quispiam innatâ quâdam bonitate & simplicitate, maximè ubi nulla penitus fraudis suspicio subsit, deceptus & circumventus fuerit: hoc profectò casu ut decipienti sua fraus prodesse; sic decepto sua credulitas, bonitas, & simplicitas obesse neutiquam debet, *d. l. 1. in princ. & l. non debet. 11. in fin. cum l. seq. ff. de dol. ma. l. si in fraudem. 7. C. de legat. & jurib. concordantib. supr. adductu num. 72.*

Octavò, non reclamat Ulpianus *in l. alioquin. 11. §.* 115
1 ff. de contrah. empt. ubi simpliciter docet, si quis virginem se emere putet, cùm jam sit mulier, emptionem valere: cùm non in sexu, sed in qualitate tantùm sit erratum. *Licet* enim eo casu emptio stricto quidem summoque jure valeat, nihilo tamen minùs actione ex empto, contractus emptionis resolvitur, *ut idem Ulpianus disertè tradit in prædictâ l. ex empto. 11. §. si quis virginem. 5. ff. de actionibus. empt. & vend.* Atque ita conjungenda erit objecta *l. alioquin. 11. §. 1. ff. de contrah. empt.* cum *d. l. ex empto. 11. § 5. ff. de actionib. empt.* & quod in priori parciùs dicitur, ex posteriori supplendum venit: maximè, cum unus & idem utriusque legis sit auctor, *arg. l. non est novum. 26. & duab. seqq. ff. de legib.* Quod si illud in emptione vilis rancidæq; ancillæ æquum & justum videtur: quantò magis in matrimonio, quod consortium omnis vitæ, & perpetuam atque individuam consuetudinem continet, valere, idque rescindi debet, *§. 1. j. de patr. potest. l. 1. ff. de ritu nupt.* Præsertim, cùm hoc casu nec damnum æstimari, nec interesse præstari ullo modo possit. Quis enim, quid intersit inter conjunctionem 116
castæ virginis, & scortatricis mulieris, nisi prorsus stupidus atque emotæ mentis, non facilè æstimaverit? Præterea non subest hic simplex ac nudus error: sed dolus quoque intervenit ex parte mulieris. Dolus autem, quantumvis incidens, efficit; ut quicunq; contractus rescindantur. *l. si dolo. 5. C. de rescind. vendit. & pluribus ostensum supra num. 70. & seq.*

Nonò minimè contradicit *l. Barbarius Philippus.* 117
3. ff. de officio prætorum. ubi cum illud, quod à servo, cui per errorem vel ignorantiam quandam prætoria dignitas fuit decreta, cùm pro homine libero haberetur, tempore officii gestum est, publicæ utilitatis causâ, & humanitatis intuitu, ex alio eventu reprobari aut retractari non debeat: idem & nostro in casu dicendum videtur; quod nimirum matrimonium semel contractum, ob alium eventum, puta quod uxor prius ab alio cognita, & stuprata deprehendatur, publici commodi & humanitatis contemplatione haudquaquam rescindendum sit, vel retractandum.

Respondetur enim primò; quod benè gestum est à 118
servo, Prætura functo, id ob bonum publicum reprobari aut retractari nullo modo debere, *ut scitè*

interpretatur hoc Accursius in allegata l 3. super verbo, reprobari. ff. de offic. prætor per l. sancimus. 25. in illis verbis; Non debet, quod ritè & secundum leges ab initio actum est, ex alio eventu resuscitari. C. de administ. tut. l. 1. in fin. & l. 2. ff de itinere. actuq; privato. l. si non expedierit. 6. §. 1. ff. de bon. auctorit. jud. possid. & l. ultim. ff.
119 *de reb eor. qui sub tutela, &c.* Ergò quod male gestum est (ut in propositâ specie) reprobari & retractari omnino meretur; per argumentum à contrario sensu, quod in jure est fortissimum & frequentissimum, *l 1. §. hujus rei fortissimum. ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. & multis aliis, à Nicolao Everhardo in Topicis legalib. loc. à contrario sensu, annotatis.* Sed & nulla ratio, nec publica utilitas suadet: ut sponsus ducere vel retinere cogatur devirginatam. Imò jubet potius & suadet publica utilitas, ut viro decepto subveniatur, matrimonium rescindatur, atque ita ejus conscientiæ consulatur: ne compellatur vel planè aufugere, vel permoveatur uxoris suæ vitæ insidiari: quippe cum experientia doceat, quod coacta istiusmodi matrimonia difficiles soleant habere exitus: *cum locum. 14. & c. requisivit. 17. ext. de sponsalib.* Deinde &
120 hoc breviter respondere poterit: illa plane diversa & dissimilia esse: ac proinde nihil inde validè inferri posse, *l. Papinianus. 20. ff. de minorib. 25. an. l. ultim. ff. de calumniatorib. l. Quintus. 27. §. penult. ff. de aur. & argent. leg. l. cùm quæritur. 12. cum ll. seqq. ff. de except. rei jud. l. naturaliter. 12. §. 1. ff. de acq. vel amitt. possess. l. inter stipulantem. 83. §. Sacram. v. sed hæc dissimilia sunt. ff. de verb. obligat. l. neq; natales. 10. Cod. de probat.*

121 Decimò nihil nostræ decerpit sententiæ; quod falsa causa (præsertim si impulsiva duntaxat sit, ut hoc nostro casu, & non finalis) actum vel contractum non vitiet, *l. demonst. 17. & l. falsa 23. ff. de condit. & demonst. l. 2. C. de falsa causa adjecta legato.* Quoniam id locum quidem sibi vendicat, si simplex causa impulsiva sit: secus verò est, si eo quis fine (quod in dubio semper præsumitur) matrimonium contrahat; ut virginem, & non devirginatam, ducat: quam scilic. omnium rerum, secundarum & adversarum, sobolisque certæ, certam, fidam, castam atque pudicam sociam & adjutorium habeat. Hanc autem fidei, pudicitiæ & sobolis certitudinem, à priùs vitiatâ & defloratâ, adeoque meretrice, certò & indubitatò sperare vix poterit, *can. pen. §. cùm ergò. caus. 32. quæst. 1.* Deinde respondetur: non tam propter defectum causæ impulsivæ vel finalis, quàm propter dolum, ex parte mulieris admissum, impediri rescindique conjugium, *per ea, quæ annot. suprà num. 70. 111. & 116.*

122 Undecimò, nihil obest aut movet exemplum Salmonis, Principis tribus Judæ & Oseæ Prophetæ: qui publicas meretrices, prostibula & scorta, uxores duxisse perhibentur, *Ios. c. 2. v. 1. & 3. & c. 6. v. 22. & 23. juncto c. Matth. 1. v. 5. Osea. c. 1. v. 2. & c. 3. v. 1.* ac propterea à D. Hieronymo laudantur, quod eo ipso rem gratam & acceptam Deo præstiterint: siquidem ex malis, bonas; ex impudicis, pudicas fecerint, *d. c. penult. & ultim. caus. 32 quæst 1.* Ideoque inter opera 123
charitatis, non minimum esse censetur; ita errantem ab erroris sui semitâ revocare, hoc est, publicam mulierem, e lupanari extractam, in uxorem ducere, sicq; remissionem peccatorum mereri, *c. inter opera. 20. ext. de sponsalib.* Nihil, inquam, exempla ista mo- 124
vent. Tum quia non exemplis, sed legibus judicandum est, *l. nemo judex 13. Cod. de sentent. & inter locut. omnium jud* Tum quia sunt singularia, & scopum ac nervum propositæ quæstionis non attingunt. Nam quæstionis cardo in eo versatur: An sit legitima matrimonii rescindendi causa, si quis meretricem pro virgine ignorans duxerit? Atqui Salmon non ignorans compressam pro virgine, sed decantatam olim meretricem Rahab in uxorem sciens duxit, *Ios. 6. v. 22.* Posterius exemplum de Propheta Osea minus huc potest accommodari. Non enim sentien- 125
dum est, uxorem Prophetæ scortum fuisse. sed potiùs nomen tantùm scorti gessisse; ut hoc typo Israëlitæ de spirituali fornicatione admonerentur: *ut annotavit D. D. Andr. Osiand. in gl. super hunc locum.* Tum quia loca illa, pro meretriceo conjugio adducta, non præcepti sunt, sed consilii, & quidem ab hominibus dati, ex quo nulla oritur obligatio, *l. 2. §. ultim. ff. mandati. l. consilij. 47. ff. de reg. jur. c. nullus ex consilio. 62. eod. titul. in 6.* Consilium quippe non est 126
necessitatis: sed liberæ omnino voluntatis, *c. cùm olim. 7. ext. de arbitris. can. ultim. caus. 14. quæst. 1. & can. ultim. in fin. distinct. 4.* Proindeque consilio nulla inest parendi necessitas, *l. cùm pater. 77. §. mando. 24. ff. de legat. 2* Qui igitur exemplum Salmonis & Oseæ, nec non suasionem atque consilium prællegatorum Canonum sequi, & opus misericordiæ, in meretrice ducendâ, eâque in viam reducendâ, exercere desiderat: id sane sponte, suoque periculo facere poterit; tametsi nullâ lege ad id astringatur. Quin- 127
imò secundum Solomonem, Chrysostomum, Hieronymum, & Ambrosium, insipiens, crudelis, injustus, leno & patronus turpitudinis reputatur, qui vel meretricem ducit, vel ductam retinet: cùm in eâ nulla sit vel spes fidei, vel pudicitiæ certitudo, *prædict. can. 1. & 2. & pen. §. cùm ergò. caus. 32. quæstion. 1. Proverb. Solom. d. c. 18 v. 22 & superiùs demonstratum. num. 78. & seq* Quid autem, quæso, opere isthoc turpitudinis & insipientiæ pleno, quod a Deo nec mandatum, nec à Syricio Papa probatum, sed inter opera carnis Deo non placentia reprobatum fuit, ille merebitur? Quid? Neq; quidem remissionis peccatorum: cùm, *ipso attestante Christo*, operibus suis divinitùs præceptis optimis, optimo studio factis, nil aliud mereatur, quàm ut frugi servus dici non mereatur, *Luc. 17. v. 10.*

Duodecimò & postremò nihil prorsus assertioni 128
nostræ detrahit: quod, si præsenti casu accusatio permittatur, vel innocentibus quoque personis, à levibus satiatisvé maritis, propter qualescunque suspiciones aut offensiones, ficto etiam crimine, haud difficulter maximum periculum creari possit.

Quam-

Quamvis enim non rarò leves quidam & satiati mariti, vel tædio vinculi conjugalis, vel odio, ob suspiciones & offensiones qualescunque, fallò etiam uxores recens ductas traducant atque diffament, nec non ad accusationes earundem, quasi virgines eas non invenerint, prosiliant, & ad divortium agant; sicque sæpe innocentissimas uxores in magnum atque irre-
129 parabile damnum & periculum conjiciant: his tamen non protinus fides a provido & sapiente judice adhiberi solet: in tantum quidem, ut nisi accusator & diffamator, vel ex utero prægnante, vel ex partûs tempore, vel ex propriâ mulieris confessione, vel ex aliis quibusdam certis, manifestis & indubitatis signis atque argumentis, intentionem suam probare possit: hodie injuriarum conveniri; ex lege verò Mosaicâ quadraginta plagis verberari, & insuper centum argenteos siclos, hoc est, quinquaginta aureos Rhenenses, socero sive patri uxoris pendere, uxoremque retinere jubeatur, *Deuter. 22. vers 18. & 19. ibiq; Chytræus can satis hinc app r t 34. caus 33. quæstio. 5. Latè & enucleatè Eberhardus Speckhan. cent. 2 quæstion. jur. class. 2.*
130 *quæst. 7. num 39. & quæst. 8. cum sequente.* Ad alia, quæ huic assertioni opponi solent, argumenta, novissime abunde respondit Hunnius *locis suprà allegatis.* Cæterùm quanam pœnâ sit afficienda fœmina, quæ post desponsationem a tertio se imprægnari sivit: & num maritus separationem petere possit, quando post confessionem uxoris, de imprægnatione factam, cum ipsa carnaliter consuescere perrexit, copiosè explanat Henricus Trmelleri *decision. forens. lib. 1. decis. 15 p. 17 & seqq.* Atque hæc de primâ divortij causa sufficiant.

131 Secunda divortij, vel matrimonij solvendi causa, est malitiosa desertio: quando scilicet homo infidelis & ἄστοργος, nulla honestâ aut necessariâ causâ coactus, sed vel temerariâ levitate, vel impatientiâ freni conjugalis impulsus, conjugem & liberos deserens, perfidus incertis sedibus hinc inde, multis annis evagatur. Hanc justam, firmam, & legitimam dissolvendi matrimonij causam, proindeque desertæ ac innocenti parti potestatem cum alio nuptias contrahendi faciendam esse, meritò tum Theologis quibusdam, tum Jureconsultis sanioribus visum est: siquidem pars deserens legitimè (putà tribus edictis publicè propositis) citata ab eo, cujus eâ de re notio est, ad conjugem sive partem desertam non redeat, seque cum ea non reconciliet, aut causas suæ desertionis non alleget: *juxta sententiam Apostoli*, 1. *Corinth. 7. vers. 15.* ubi Paulus disertè in hæc verba pronunciat: *Si infidelis discedit discedat. Non enim servituti subjectus est frater, vel soror in ejusmodi*: hoc est, deserta pars non tenetur, propter malitiosam conjugis desertionem, perpetuò à matrimonio abstinere; *ut insignis Theologus D. D. Andreas Osiander, Universitatis hujus Cancellarius dignissimus, ex Domino parente suo ibidem appositè annotavit.* Hujusque sententiæ evidens est
132 ratio: Tum quia aliàs pars innocens absque culpâ suâ, jure suo privaretur; quod fieri minimè debet. *c. discretionem. 6. §. ultim. de eo. qui cognovit consanguineam uxoris &c.* Tum quia laquei conscientiæ inno- 133
centis personæ, propter scelera aliena, nequaquam sunt injiciendi: cum delicta suos authores tenere debeant, *l. sancimus 22. Cod. de pœnis.* Idque uberiùs examinat Dn. Collega Besoldus *vol. 3. consil. 96. num. 16. cum seqq fol. 59. & seq. item vol. 4. consil. 143. numer. 58. & seqq.*

Nec obstat *auth. hodie. C. de repudijs* ex quâ Cano- 134
nistæ, & horum asseclæ probare annituntur, desertæ & innocenti parti nunquam permittendum esse, cum alio matrimonium contrahere: nisi de morte conjugis liquidò constiterit. *Quandoquidem* textus istius Auth. non de malitiosa, sed apertè de necessariâ seu probabili absentiâ tractat: quando nimirum maritus legitimè ad militiam delectus, abest. Tunc enim donec vivit maritus, uxori nubere alteri non permittitur: nisi de morte istius certior facta sit, *c. in præsentia. 19. ibiq; Panormit. de sponsalib. & c. Dominus. 2. de secundis nuptijs.* Neque verò statuendum est: Paulum, qui desertionem quoque separationis causam constituit (1. *Corinth. dict. cap 7 vers. 15.*) adversari Christo, qui solummodo adulterium divortij causam ponit, *Matth. dict. cap. 5 vers. 32. & cap. 19. vers. 9.* Christus enim loquitur de personâ, temerè abjiciente conjugem; quod minimè licere affirmat. At Paulus loqui- 135
tur de persona injuste desertâ, cui Magistratus opem ferre debet, ut possit piè & tranquillè vivere: quod fit, dum ei novas nuptias concedit. Breviter: Christus de faciente divortium; Paulus autem de patiente divortium, loquitur: *sicuti non perperam declarat* D. *Hemmingius in libello, de conjugio, &c. circa secundam divortij causam. pag. mihi. 188.* Atque de hac secundâ divortij causa consulantur etiam *D. D. Ægidius Hunnius in Commentar super Matth. c. 19. pag. mihi. 1176. hujusq; filius Helfricus-Vlricus libr. 1. var. resolut. jur civ. tract. 3. quæst. 26. item in resolut. ad Trentler. vol. 2. disputat. 6. th. 8. quæstion. 65. pag. 679. D. D. Martinus Chemnitius in Exam. Concil. Tridentin. part. 12. can. 6. & 7. sess. 8. p. 262. & seq. de matrimonio. Basilius Monnerus in tractat. de matrimonio cap. 7. part. 5. Schneidevvin in hoc nostro titul. part. 4. numer. 20. 37. & seqq. Schrader. ad eund. tit. part. 2. num. 153. Kitzelius Synops. matrimonial. cap. 8. theorem. 6. pag 244. & seq. item theorem 10. lit. d. pag. 261. Ioachimus à Beust in tractat. de matrimon. c. 26. cum seqq. Albericus Gentil. libr. 6. disputation. de nupt. c. 14. Arnisæus in Comment. Polit. de jur. connubior c. 6. sect. 4. 6. & 7. nec non Cypræus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. cap. 13. § 77. numer. 1* . ubi etiam latissime explicat, num religionis diversitas sponsalia vel matrimonium dissolvat. Idem enucleatè prosequitur Arnisæus *d. cap. 6. sect. 5. pag. 284. & seqq.* ut & Hunnius *d. libr. 1. tractat. 3. q. 25. p. 195. & seqq.* Idemque & nos attigimus *in part. 1. disput. 5. de nupt. assert. 9. circa finem.* Eâdem de re eruditè disserit Quirinus Kubach. *cent. 2. quæstion. illust. politico-juridica. decur. 1. quæst. 5.* & David Döringius

in bibliothecâ Iurisconsultor. tom. 1. verb. adulterium. num. 335. cum seqq fol. 760.

136 Tertia divortii instituendi causa, perhibetur impotentia: quæ vel naturalis est, vel accidentalis perpetua, quæ ante matrimonium contigit. Si enim constante matrimonio impotentia accidisset: matrimonium propter impedimentum istud superveniens dirimi non debet, *can. y qui. 25. caus. 32. quæstion. 7.* maximè, si sine culpâ tale impedimentum uni ex conjugibus obtigisset. Verùm si culpâ suâ vir virilia, vel mulier pudenda amisisset, aliudve in damnum irreparabile incurrisset: satis durum videtur, quòd sanus, viresque naturæ integras habens, ob culpam alterius continere debeat: unde hoc casu cum parte innocente dispensari posse credit Panormitanus *in cap. ex literis. 3. in fin. de frigidis & maleficiat. quem refert Beust. d. tract. de matrimoniis. cap. 14.*

137 Cæterùm non statim, ubi mulier de debilitate sive impotentiâ mariti conqueritur, eamque fatetur maritus, locus solutioni matrimonii relinquitur: sed necesse est, quòd maritus ab initio contracti conjugii per totum triennium cum uxore coire non potuerit, *Novell. 22. c. 6. & Auth. sed hodie. inde desumptâ. C. de repudiis.* Nisi in continenti impotentia legitimè probari possit, *c. laudabilem. 5. ibi: si frigiditas prius probari non posset. de frigid. & maleficiat.* putà si ex signis visibilibus, aut corporis inspectione statim appareat, alterutram personam ad coëundum prorsus inhabilem esse: veluti si mas testiculis aut virgâ careat: mulier nimiùm arcta sit. Hoc quippe casu conjuges protinus separantur: eò quòd in claris non opus sit conjecturis. *l. continuus. 137. §. cùm ita. 2. in fine. ff. de verb. obligat* & frustrà tempus expectetur, cujus eventus nihil operatur. *l. aliquando. 13. §. fin ff. ad SC. Vellejan. Kitzel. Synops. matrimon. cap. 3. theorem. 2. lit d. pag 29. & cap. 8. theorem. 7. lit. e pag. 253.* Verùm quomodo impotentia sive frigiditas probetur, *post Panormitanum & alios à se citatos* abundè indicant Johannes Wernherus *consil 8. num. 1 tom. 2. consilior. matrimon Iurisconsultor. Germanor.* Hieronymus Gigas *consil. 44.* Annæus Robert. *libr. 4. rer. judicatar cap. 20.* Mascard. *de probat. vol. 1. conclus. 311. item vol 2. conclus. 816. & 888.* Etsi verò hæc divortii causa jure divino nominatim non exprimitur: manifestâ tamen ratione, ex ipsis Sacris literis, & à causa tum efficiente, tum

138 finali, petitâ comprobatur. Cùm enim matrimonium à Deo sit institutum. *Genes. 2. v. 23. c. finali §. muliere de frigid & maleficiat* non tantùm causâ procreandæ sobolis, *Genes. 1. v 28.* sed etiam libidinis coërcendæ gratiâ, *1. Cor. 7. v. 2. Vide de finibus matrimonii copiosè disserentem Henningum Arnisæum d. Commentar. Politic. de jure connubior. c. 1. sect. 6. pag. 34. & seqq.* negari utique non potest, quin ille, qui ignorans contrahit cum impotente, neque verè consentiat, neque remedium ullum refrenandi libidinem habeat. Et

139 quia deest verus consensus, qui est efficiens causa conjugii, & causa finalis, ut suscipiatur proles, evitetur que fornicatio: non censetur matrimonium, si quis imprudens cum impotente contrahat: tum quia nihil consensui tam est contrarium, quàm error, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisdict. l. 2. in princip ff. de judic. l. non idcirco. 9. C. de juris & fact. ignorantia.* Tum quia 140 hoc casu nulla maris & fœminæ conjunctio intelligitur. Masculus siquidem vel mulier impotens, propriè & secundùm rerum naturam, verè mas aut fœmina non est: cum homo naturaliter & generatim a Deo ita conditus sit, ut sit fœcundus, utque sexus sexum rectâ ratione appetat: atque adeò genus humanum perpetuò conservetur, *ut innuit Iustinianus Imperat. in d. Novell. 22. in præfation. D. D. Hunnius in d. Commentar. super Matthæum. c. 5. pag. mihi. 277. & c. 19. pag. 1177 Basilius Monner dict. tract. de matrimon. part. 5. c. 11.* Sed & consensus ille, quo initur conjugium, vi 141 ipsa hanc in se conditionem habet: si maritus idoneus & aptus ad matrimonium fuerit: & ea propter marito non idoneo invento, matrimonium dissolvitur, & perinde habetur, ac si contractum non fuisset: quemadmodum de muliere, quæ nondum viripotens nupsit, traditum est, eam non videri nuptam; quia virum pati non potest, *l. penultim. ff. quando dies legator. cedat. latè D. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 11. numer. 4. pag. 60. & seqq* ubi *pag. 64. post alios.* tradit: illud subinde (ex maleficio tamen) fieri solere, ut quis unius mulieris solummodò respectu impotens reddatur: & ob ejusmodi particularem impotentiam, æquè ac propter universalem, matrimonium dirimendum, & utrique parti ad secunda vota convolare permissum esse.

Illud sanè ex dispositione Juris Canonici constat: 142 si aliquis vel aliqua scienter nuptias cum impotente contraxisset; licèt vir hac specie mulierem impotentem non possit verè habere in uxorem, & mulier virum in maritum: quòd tamen teneatur habere ut sororem & fratrem, *c consultationi. 4. de frigid. & maleficiat.* Hujusque ratio hæc reddi solet: quia persona alterius vitii conscia proculdubio fraudem mediatam fuit: proindeque si divortium petat, fraus illi quæ sciens, decipiendo Ecclesiam, Rempubl. & semetipsam, personæ impotenti, benedictione sacerdotali intervenientæ, sese copulari fecit, prodesse & patrocinari non debet, *l. 1. in princ. & l. ne ex dolo. 12. ff. de dol. mal l. itaq; 12. §. 1. l. eum. qui. 14. §. si autem. ff. de furt. Beust. in tractat. de matrimon. c. 14. Nicol. Hemmingius in libello, de conjugio, & c in 3. causa divortii. §. si alter. & c. pag. mihi 194. Kitzel. d. cap. 3. theorem. 5. lit. a. pag. 30. & seq.* Hancque sententiam D. Bidembach. *in prom; tuar. connub Append. c 7. quæst. 6 pag. 55* exemplo Davidis & Abisag Sunamitidis confirmat, *1. Reg. 1.* De eâdem divortii causa vide fusiùs disserentem Hunnium *in resolut. ad Trutler vol 2. disput 6. th. 8. pag. 676. & seq.* item Rittershusium *in expositione Novellar. part. 4. cap. 7. numer. 10. pag 222. & seq. & lib. 2. different. jur. civ. & can. cap. 13.* nec non Thomam Sanchez *tom. 2. de matrimon. lib. 7. disp. 92. & aliquot seqq.* qui omnium exactissimè isthanc impotentiæ materiam declarat. Cui addatur Paulus Zacchias *libr. 3. quæstio-*

questionum Medico Legalium. tit. 1. quæst. 1. & subseqq. itemque Zypæus *prædicto libr. 4. tit. de frigid. & maleficiatu pag. 439. & seq.* Eadem impotentiæ materia ut dilucidior existat: juvat hic inserere & subjicere præillustris Facultatis Juridicæ Tubingensis consilium, mense Novembr. Anno 1622. petenti cuidam datum & transmissum.

PROPITIO NUMINE.

Facti species sive figuratio casus.

143 Es ist nunmehr vber dritthalb Jahr, daß A. ein junger Gesell, mit vorwissen, raht vnd bewilligung seiner inmittelst verstorbnen Mutter vnd nechsten Befreundten, an Jungfrawen B. mit gleichmeßigem consens ihrer lieben Eltern vnd Zugewandten sich verheürahtet, welche beede mit einander ihren offentlichen Kirchgang gehalten, vnd sich ordentlicher weiß einsegnen lassen. Dise Zeit aber seyn sie zwar in einem Hauß zu Tisch vnd Bett beysammen gewesen, Aber es ist zwischen Ihnen kein ehliche Beywohnung vorgangen, sondern es hat sich an dem A. die Vntüchtigkeit vnd Impotentia so starck befunden, daß er in disen dritthalb Jahren ainige Anzaig, als ob er ein Mann seye, weder mit Geberden, noch mit dem werck, niemahls von sich geben. Als nun der Jungfrauen B. geliebter Vatter solchen Mangel an dem A. vernommen, ist er darüber nit vnbillich betrübt worden, zumalen daß er zugleich erfahren müssen, daß A. gegen B. nicht allein sehr hart sich beweise, sondern auch seiner damahls noch im Leben gewesen Mutter seeligen vorgebe, als ob B. der ehelichen Beywohnung sich entziehen vnd nit statt thun wolle. Nunmehr aber ist A. der impotentz, vnd niemals auß seinem mangel erfolgten ehelichen Beywohnung geständig, gibt aber zu einer Entschuldigung vor, es seye ihme gleich vor seiner Hochzeit ein Boß zu N. widerfahren, daselbsten Er ein Buhlschafft gehabt, vnd er habe zwischen vnderschidliche vertröstung auff gepflognen rahe seiner verhofften verbesserung halben empfangen hab. Je lenger man aber gewartet, ie weniger affection oder anmut hat man zu ehelichen cohabitation verspüren können, sondern ist der mangel also bewandt, daß glaublich, es sey A. von Natur also gebohren. Dahero hat der Jungfrauen B. geliebter Vatter gelegenhait bekommen, A. durch vertraute Personen erinnern zulassen, die Ehescheidung selbsten ordentlicher weiß zu suchen, vnd die Jungfraw B. nit lenger auffzuhalten. Demnach aber solcher Vorschlag ihme nicht gefallen, sondern der Jungfrauen B. Vattern heimgestelt, ihne A. entweder zu beklagen, oder die Klag zu vnterlassen, vnd aber der Vatter seiner Tochter halben diß orts sehr sorgfeltig, alls hat er in disem casu rahtliches Bedencken gebrauchen, vnd über nachfolgende Fragen sich Rechtens belernen wollen.

144 I. Weiln A. der Jungfrawen B. in obermelten dritthalben Jahren von der Hochzeit an, niemahls ehelich beygewohnt, auch nicht ehelich beywohnen köndte, vnnd sich weder mit geberden, noch wercken alß ein Mann erwisen, dessen auch geständig, ob daher eine rechte impotentz vnd Vntüchtigkeit zu præsumiren, oder ob noch länger zu warten vnd dem Werck zu zusehen?

II. Wann die impotentia hieraus gnugsam zu præsumiren, ob vnd was gestalt die Sach durch ordentliche Klag anzubringen, vnnd waß solcher Klag nicht allein der Ehescheidung, sondern auch sein deß A. versprochner Widerlag, der Jungfrauen B. verehrten vnnd angemachten Sachen, auch in werender Beysammenwohnung zu Tisch vnnd im hausen geführten Handels halber, vor das errungene vnd gewunnene führ die Jungfrauen zu begehren?

III. Ob die impotentia das eheliche Band gentzlich vnd allerdings, zwischen A. vnd B. aufflöse, also, daß Jungfraw B. sich anderwerts widerumb verheuraten möge, oder aber den A. vnnd B. allein zu Tisch vnd vom Hauß von einander schaide.

IV. Wann der Jungfrauen B. Vatter auff die Ehescheidung sein Klag zuthun entschlossen, ob nicht rhatsam, vnnd der Vatter von rechtswegen befligt die Obrigkeit zu bitten, daß ihme Vattern seine Tochter B. in sein deß Vatters Hauß biß zu Außgang der Rechtfertigung, Vnheil zwischen A. vnnd B. zuverhüten, von dem A. auß seinem Hauß gefolgt werde, vnnd was A. pro alimentis inmittelst zuverordnen schuldig?

Hierüber nuhn, vnd was sonsten mehr für Quæstiones auß disem figurirten casu vor nöttig gehalten werden mögen, woll man vnbeschwerdt das Recht kürtzlich, vnnd ohne weitläufftige Außführung eröffnen, das ist man danckbarlich zu beschulden ehrbietig vnd willig.

Resolutio primæ quæstionis.

145 Die erste Frag belangendt, ist dieselbe nachfolgenden Inhalts, weil A. der Jungfrauen B. in obermelten dritthalben Jahren von der Hochzeit an, niemahls ehelich beygewohnet, auch nicht ehelich beywohnen könden, vnd sich weder mit geberden, noch wercken, als ein Mann erwisen, dessen auch geständig, ob daher eine rechte impotentia vnd Vntüchtigkeit zu præsumiren, oder ob noch länger zu warten, vnnd dem Werck zuzusehen?

Solche Frag begerter massen kürtzlich zu erkleren: will zwar ersten ansehens scheinen, als wann juxta proposita, in gegenwertiger facti specie, noch zur zeit kein rechte impotentz oder Vndüchtigkeit auff gedachten A. ad dissolvendum matrimonium beygebracht werden köndt: cùm quilibet naturaliter præsumatur 146 potens & idoneus ad copulam carnalem cum muliere exercendam: & quòd asserenti impotentiam coëundi, incumbat onus eam probandi: & dum ea non

fuerit

fuerit certò probata, præsumatur pro naturali potentiâ, *per notata Innocentij in ca. 1. ext. de frigid. & malefic. num. 3. in fin. Thom. Sanchez. tom. 2. de matrimonij sacrament. lib. 7. de impedimentis matrim. disput 103. n.*
147 8. Et hæc præsumptio potentiæ eâ potissimùm ratione capienda est: quòd ad conservandum matrimonium tendat; & in dubio favor matrimonii præponderare debeat: *Innocent. in d. c. 1. in fin. de frigid & malefic. Corsetus in suis singularib. verb. Testis singul. incipiente, Duo testes deponunt, &c. Petrus Gregor. in syntag. juris univers. lib. 9. c. 12. num. 11. Fulvius Pacian. de probationib. lib. 1. cap. 50. num. 62.* ubi ajunt: pari numero testium negantium, virum frigidum esse, potiùs credendum esse, quàm affirmantium eidem numero. Et reddunt hanc rationem: quòd illi verisimiliora & aptiora naturæ deponant, juxta quam nemo frigidus præsumitur.

Und ob wol für das ander in facti specie vermeldet/ welcher massen bemelter A. selbsten nicht in abred/ sondern geständig/ daß er impotens sey/ und wegen solchen mangels mit der Jungfrauen B. so lang er ihr beygewohnet/ per coitum nicht zu schaffen gehabt/ und sich weder mit geberden noch wercken/ als ein Mann erwisen: Seitemahl iedoch die confessio so wol deß A. als der Jungfrauen B. de assertâ impotentia nicht in favorem matrimonii, sondern vielmehr ad dissolutionem desselben vergiren, als weren dieselbe nicht pro perfectâ probatione zuhalten/ noch ad separationem
148 matrimonii inducendam darauff zusehen: quia sicut non est in potestate illorum, matrimonium mutuo consensu dissolvere: ita nec eorum confessioni circa matrimonii dissolutionem standum est, *arg. c. super eo. 5. ext. de eo, qui cognovit consanguineam uxoris suæ vel sponsæ. ibiq; Abbas Panormitan numer. 5. in fine. Alexander de Nevo num. 13. & Hostiens. in sua summ. numer. 3. Ioan. Brunell. in tractat de sponsalib. & matrimon. conclus. 29. in princ. Menoch libr. 2. de arbitrar. judic. cent. 2. cas. 103. num 8. Mascard. de probationib. vol. 2. conclus. 1034. num 29. ubi plures citat.*

So ist es über daß mit berürter confession deß A. seiner impotentz halben dermassen bewandt/ daß sie nicht simplex, sondern als qualificata, mit nachfolgendem zusatz moderirt, daß ihme A. vor gehaltenem Kirchgang ein böß begegnet/ dardurch ihme solche impotentz zugefügt worden sey/ deßwegen dann solche von dem A. gethone confessio zertheilter weis nicht
149 angenommen noch scindirt werden könndte. Generaliter enim confessio qualificata dividi non potest *Bald. in l. 1. n. 43. C. de confessis. & Salicet. ibidem n. 12. secundùm antiquam impressionem, & secundùm novam. nu. 8. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 27. n. 7.* Faciunt deducta per Augustin. *ad Angel. de malefic. in verb. comparuerunt dicti inquisiti, & partim, &c. n. 1. in fin. vers. & adverte. & n. 2. practica Millei. fol. 69. nu 18. & num. 21. relati per Gabriel libr. 7. conclus. 19. n. 1. & consil. 136. numer. 35. & num. 44. ubi de magis communi opinione testatur.*

So dann nun deß A. confession anderer gestalt von rechtswegen nicht dann in qualitate, darinnen sie geschehen/ angenommen werden kan/ und aber er A. sein impotentz ad coeundum, mit dem anhang bekennt/ daß er durch einen Bossen/ oder durch Zauberey seiner Mannlichkeit beraubt worden sey: So folgt 150
auß solcher confession, daß solche impotentia nicht naturalis, sondern nur accidentalis (sey) und consequenter, quod non præsumatur ea præcisse matrimonium. *Goffred. in summa tit. de frigid. & malefic. n. 8. in fin. Cardin. Florens quem refert Alex. de Nevo in c. laudabil. 5. in fin. d. tit de frigid & malefic Monald. in tr. de matrimon tit. de impotentia accidentali. in princ. Roman. ad rubr. ff. solut. matrim. numer. 12. vers. limita istud, &c.*

Nun ist aber bewehrten Rechtens/ quòd matrimo- 151
nium non dirimatur propter impotentiam in personâ alterutrius conjugis post matrimonium contractum supervenientem, *per textum in can. si uxorem. 18. caus. 32. quæst. 7. & can. ij. qui. 25. caus. 32. quæst. 7.* ubi generaliter dici videtur: ob nullam impotentiam supervenientem, matrimonium cassari. Idque plurimis auctoritatibus confirmat Thomas Sanchez *d. tom. 2. de matrim. lib. 7. de impedimentis matrim. cap. 102. n. 3.*

Wiewol nun jetzt eingeführte dubitandi rationes nicht geringschätzigen ansehens: so wird iedoch mit diesem grund der Rechten geschlossen/ daß nach gestaltsame der in facti specie proponirter Umbständt/ Jungfraw B. nicht allein befügt/ wider gedachten A. ad declarationem nullitatis matrimonii coram judice matrimoniali zu agiren, sondern daß sie auch mit beweisung der impotentz, wann allein nachfolgende Erinnerung in achtung genommen wirdt/ gnugsam gefast sey.

Was nun das erste membrum belangen thut/ so ist 152
zu verificierung dessen zubetrachten/ quòd impotentia coëundi alterutrius conjugis præcedens matrimonium eum, qui hoc vitio laborat, tam jure naturali, quàm positivo, ad contrahendum matrimonium inhabilem constituit: & per consequens matrimonium, post impotentiam subsecutum, ipso jure irritum constituitur de jure canonico. *c. 1. ext. de frigid. & maleficiat.* quemadmodum puer, qui non potest reddere debitum, non est aptus conjugio: sic 153
qui impotentes sunt, minime apti ad contrahenda matrimonia reputantur. *c. 2. d. tit.* Hæc autem dispositio juris canonici, juri naturali omnino consentanea est: quandoquidem hoc imprimis jure impotentia ad copulam, à contrahendo matrimonio impotentem repellit: quia carens perpetuò potentiâ ad copulam conjugalem habendam, non potest tradere alteri potestatem ad eum actum; cum impossibilium nulla sit obligatio. *l. impossibilium. 185. ff. de reg. jur. &c. nemo potest. 6. eod tit. in 6.* & nemo dare potest, 154
quod non habet, *c. quod autem. 5. de jure patronat. l. si universa. 15. C. de legatis.* Atqui essentia matrimonii consistit in perpetuâ obligatione, & traditione potestatis corporis ad copulam conjugalem.
Cùm ergò res naturaliter absq; suâ essentiâ consistere 155
nequeat:

nequeat: repugnat naturæ matrimonii; id validum esse, existente eâ impotentiâ: ac proinde attento ipso naturæ jure irritum erit. Et ideò hujus sententiæ videntur àpertè quidam Doctores, tum Theologi, tum Jurisperiti; qui prædictâ utuntur ratione ad probandum, dirimi matrimonium per impotentiam. Quamvis enim non explicent, quo jure dirimatur: attamen ratio, cui innituntur, clarè probat, jure naturæ dirimi. *D. Thom. 4. dist. 34. q. unic. art. 2. ad 1. & ibi Durand. q. 2. num 6. & 9. D. Bonavent. a. 2 q. 1 ad 1. Scotus 4. dist. 34. q. un. statim in princ. & ibi Almain. quæst. unic. Petrus de Soto lect. 51. de matrimon. pagin. 5. paulò ante versic. dicendum jam, &c. Veracruz. p. Speculi a. 38 post 7. conclus. vers. quia hoc impedimentum. Enriquez libr. 12. de matrimon. c. 7. n. 5. Barth. de Ledesma, de matrim. dubit. 48. conclus. 1. Lud. Lopez 2 par instruct. ubi de matrimon. cap. 52. col. 2. Valentia 4. s. disp. 10. q. 5. puncto 3. ubi de impotentia. vers. constat autem, &c. Petrus de Ledesma. de matrim q. 53. a 1. dub. 7. quod movet circa solut. ad 7 principale conclus. 1. Ioan. de Friburgo in sum confess. libr. 4. tit. 6. & alij, quos refert, & sequitur Thomas Sanchez. d. l. 7. de impediment. matrimon. disp. 98. num. 2.*

Dieweil nun ex jam deductis zubermercken / welcher massen propter virium impotentiæ perpetuæ alterutrius conjugis, die hernach gefolgte Eheverlöbnuß krafftloß vnnd nüchtig / vnnd daß das andere Ehegemächt / welcher mit dem vitio impotentiæ nicht verhafft / declarationem nullitatis matrimonii de facto contracti zubegehren: so ist hierauff noch weiter zubedencken / ob Jungfraw B. juxta secundam quæstionis propositæ partem, solche perpetuam impotentiam auff den A. im stand Rechtens zu probieren gefast sey.

156 Nun wirdt anfänglichen à plerisque Interpretibus concluditr: quamvis impotentia coëundi ordinario & directo modo per inspectionem regulariter probetur; ut quia vir habeat membrum omnino siccum & aridum: vel mulier sit arcta: quo casu matrimonium debet in continenti declarari nullum absque juramento septimæ manûs propinquorum; vel vicinorum bonæ famæ, & absque etiam eo, quòd triennium expectetur: quia hodie constat: hodie agatur. *l. si*
157 *u. à quo. 3. in pr. ff. ut in possess. legator. &c* & quia in claris & certis non opus est conjecturis. *l. continuus. 137. §. cùm ita. in fin. ff. de verb. oblig. Innocent. Ioan. Andr. Ant. Praposit. Archidiac. Bellamera, Henric. Boic. & alii in d. c. laudabilem. 5. de frigid. & maleficiat. Mascard de probat. vol. 2. conclus. 888. num. 4. cum seqq. Ioan. de Friburgio in d. summa confessor. lib. 4. tit. 16. q. 16.* tamen, secundùm veriorem & magis receptam opinionem, vitium impotentiæ perpetuum aliis etiam modis citra inspectionem, per indirectum probari
158 potest. Et quidem si uterque conjunx fateatur alterutrius impotentiam: etiam non expectato triennio conjugalis cohabitationis, sufficit talis confessio ad probandam impotentiam: vero tamen judicio interveniente. Quod judicium fit per juramentum utriusque conjugis de impotentiâ alterutrius jurantis, & per testes septem, credulitatis juramento confirmantes; se credere, conjuges illos verum jurasse. *d. c. 1. & d. c. laudabilem. 5. de frigid. & maleficiat. & utrobiq; glossa, Innocent. Hostiens. Ioan. Andr. & Anchar. aliiq; communiter.*

Ob dann wol etliche Rechtslehrer jetzt angezeigten modum probandi impotentiam nit für gnugsam achten / sondern zu demselben noch weiter erfordern / daß beede Ehegemächt drey gantzer Jahr post festivitatem nuptiarum miteinander cohabitirt haben sollen / *Abbas in d. c. laudabilem. 5. colum. 1. n. 5. vers. oppono. contra textum. & Ioan. Brunell d. tr. de spons. & matrim. conclus. 28. limit. 1.* So ist jedoch solche von dem Abbate eingeführte opinion communiter damnirt, vnd hingegen contraria communi suffragio comprobirt, *teste Mascardo d. conclus. 888. n. 3 & 7.* Gestaltsame dann auch solche communis opinio einen stattlichen behelff hat *in d. c. laudabilem 5. de frigid. & maleficiat.*

Demnach aber zum andern etliche fürnehme Rechtslehrer schliessen vnd halten / quòd impotentia per confessionem, quantumvis illa juramento ipsorum conjugum, nec non judicio septimæ manûs munita fuerit, non probetur, nisi cohabitatio triennalis accesserit: idcirco minùs dubium est; si elapso triennio cohabitationis, tam A. quam B. fateantur, prædi- 159
ctum A. tanto temporis spacio non potuisse fungi viri officio, & hoc ipsum sub jurisjurandi religione confirment; adhibito septimæ manûs judicio, hoc est, juramento credulitatis septem propinquorum, vel (iis deficientibus) septem vicinorum, asserentium: se credere, utrumque A. & B. verum jurasse: dubium, inquam, non est; modum hunc ad impotentiam perpetuam prædicti A. probandam, sufficientem fore, *per textum in d. c. laudabilem. 5. ibiq; omnes Canonistas, & glos. in d. c. 1. verb per verum. & verb. probari. de frigid. & malefic. & inibi Innocent. numer. 1. Ioan. Andr. num. 2. & 5. Anchar. numer. 17. Alex. de Nevo num. 7. vers. sed tu dic. &c. Alberic. in suo Dictionario. lit. D. verb. divortium. paulò post principium. Ant. Cucus libr. 5. institut. majorum. tit. 11. numer. 264. aliiq; plures relati per Thomam Sanchez d. libr. 7. de impediment. matrimon.*
disp 108. num. 7. & 11. Et quamvis utroque conjuge 160
fatente impedimentum, ac triennio lapso, sanum consilium sit facere, conjuges inspici: id tamen non est necessarium: quòd *in d. c. laudabilem. in ultimo casu, ubi est sermo de isthac impotentiâ,* illud non exigatur. Deinde ne viduis denegetur hoc remedium, utpote quæ per aspectum probare nequeunt, matrimo-
nium non esse consummatum. Nec adversatur *c. fin.* 161
de frigid. & maleficiat. ubi refert ac ponderat Pontifex mulierem fatentem una cum viro impotentiam, ac lapsis octo cohabitationis annis fuisse inspectam: *quia* id ad abundantiorem cautelam effectum est. Et ita sentiunt *Abbas in d. c. fin. numer. 10 & ibi Cardin. num. 2. Praposit. num. 3. in gloss. penult. Alexand. de Nevo num. 15. Brunell. de sponsalib. conclus. 28. num. 24. hisq; allegans Sanchez d. disp 108. num. 6.*

Sed & illud tertio loco ignorandum non est: judi- 162

cium septimæ manûs propinquorum, post triennium cohabitationis elapsum, necessarium non esse eo in casu, quando mulier per aspectum matronarum reperitur virgo: sed verum & sufficiens judicium esse, per matronarum & ipsorum conjugum juramentum. Id tenet Fulvius Pacianus *in tr. de probat. libr. 2. c. 2. n. 29.* Eandemque sententiam videntur sustinere Sotus *libr. 4. d. 34 q unic. art. 2. col. 4 vers. rogas autem* & Ledesma *2. p 4. q. 60. num. 1. col. 3. vers. sed ulterius dubitatur.* ubi clarè tum demum censentur petere juramentum propinquorum, quando mulier est corrupta: ac proinde minimè potest ex aspectu constare,
163 matrimonium non esse consummatum. Quibus adstipulatur quoque Mascardus *d. vol. 2. de probat. conclus. 888. n. 11.* ubi disertè ita scribit: *Naturalis impotentia coeundi perpetua poterit probari, si per triennium conjuges unà habitaverint, juxta normam praescriptam in d. c. laudabilem. & inter se coire nequiverint Quod in primis ex eo constare poterit, si mulier incorrupta & virgo reperiatur, ut auctor est Anton de Butr. in d. c. ult. superius relato. & ibi post eum Cardin Alexander. Nam inter signa, quæ ad impotentiam Viri probandam connumerari solent, illud præcipuum est, quando vir voluit se miscere cum uxore, & se non subtraxit: & tamen mulier virgo reperitur. Ita habemus ex contextu c. proposuisti. 4. de probationibus. ut & tradit Ancharan. in d. c. 1. numer. 12. de frigid. & malefic. ac voluit Abbas in d. c.*
164 *laudabilem. circa finem. eod. tit.* Præterea juramentum septimæ manûs propinquorum sic accipiendum est: ut, si uterque conjux fateatur impedimentum; cujuslibet conjugis septem consanguinei jurent: vel, eis deficientibus, septem vicini cujuslibet: & ita debent esse quatuordecim. Atque sic hoc intelligunt *Innocent. in d. c. laudabilem. 5. statim in princ. de frigid. & malefic. & ibi Alexand. de Nevo numer. 6. Hostiens. in summa eod tit. §. qualiter & quando numer. 10. vers. est autem rectum judicium. & cap. 1. numer. 1. verb. per verum judicium. eod. tit. & ibi Ioan. Andr. numer. 5. aliisq.* Quòd si tot testes haberi nequeant: sufficient pauciores arbitrio judicis, ut duo, *argum. can. presbyter. 13. caus. 2. q. 5. glos. in can. requisisti. 2. in verb. septima manu. caus. 33. q. 2. & ibi Archidiac num. 6. Bellam. num. 3. Turrecr. num. 8. Ioan. Andr. in d. c. fin. num. 12. de frigid. & malefic. & ibi Anton. num. 8. Abbas num. 11. Anchar. numer. 12. q 2. Alex de Nevo. numer. 16. Brunellus de sponsalib. conclus. 28. nu. 24. Mascard. d. vol 2. de probationib. conclus. 816. nu. 12. & d. conclus. 888. numer. 7. Calletus in additionib. ad Fulvium Pacian. libr. 2. de probat c. 2 lit. H. eosq. referent Thom. Sanchez. d. lib. 7. de impediment. matrim. disp. 108. num. 12.*

Beschließlich demnach vorgehende anzaig zuerkennen gibt / daß Jungfraw B. mehr als einerley modos probandi impotentiam perpetuam deß A. zugebrauchen hat / deren ein Jedwederer per se sufficiens: [illegible] würd solche probatio desto stercker und [illegible]lich [illegible] jam überflüssig [illegible] wofern solche modi probandi in processu causæ zumal gebraucht und conjun-
165 giert würden. Welches zwar deß triennii halben nicht schwerlich noch unbequem geschehen köndte / weil allbereit mehr als drittehalb Jahr von der Zeit / als A. und B. als Conjuges zu cohabitieren angefangen / verflossen seyn: gestaltsame dann solches triennium, *per textum in d. c. laudabilem.* nicht allererst à termino, per judicem ad probationem instituendam specialiter præfixo, sondern gleich à tempore cohabitationis cœptæ, seinen Anfang und Lauff gewinnen thut/ *prout eâ de re latè disserat. Sanchez. d. libr. 7. de impediment. matrim disp. 110.*

Disem aber zu wider sollen die hieoben eingeführte dubitandi rationes, den geringsten Abbruch nicht geberen. Dann was erstlich belangen thut: quòd quilibet naturaliter præsumatur potens & idoneus ad coëundum, hat solche præsumptio allein in dem fall statt/ quando contrarium legitimis probationibus non ostenditur: secus autem, quando contraria probatio, vel etiam fortior præsumptio debiliori resistit: cùm 166 una præsumptio aliam evertat: & quidem fortior tollat imbecilliorem, *argum l. Divus. ff de in integr. restitutionib.* nec non veritati, legitimo modo probatæ, omnis præsumptio cedat. *l. fin. C. de probationib.*

Also auch soll nicht irren/ daß zum andern objicirt; confessionem utriusque etiam conjugis de impotentia alterius, tanquam ad separationem matrimonii spectantem, attendendam non esse. Respondetur enim primò: quòd in præsenti casu non tam con- 167 fessione conjugum, quàm aliis adminiculis, ad impotentiam probandam legitimis, nitamur: *d. quibus supà in decidendi rationib abundè dictum.* Respondetur secundò: quamvis confessio utriusque conjugis, ad impotentiam alterutrius probandam, per se sola non sufficiat: si tamen aliis adminiculis talis confessio suffulta fuerit; plenam probationem constituit: prout in simili tradit Mascard, *vol. 1. de probationib. conclus. 362. numer. 14. & conclus. 365. numer. 5. & conclus. 367. num 13.*

Und obwoln vil gedachter A. sein confessionem propriæ impotentiæ mit disem Anhang moderirt / daß ihme solcher Zustand durch ein maleficium begegnet/ und deßwegen nicht naturalis, sondern accidentalis, und consequenter zu præsumiren, daß jhme solches vitium allererst post matrimonium contractum infligirt worden sey: so were jedoch solche confessio zu dividiren, und solche von dem A. beygesetzte qualitas darvon abzusondern. Dann wann solches vitium ih- 168 me A. fürgegebner und qualificirter massen durch ein Bossen oder maleficium infligirt worden zu seyn/ verstanden werden wolte: so müßte ein delictum, & quidem atrox, in personâ alterius præsumirt werden: quòd tamen minimè præsumitur. Confessio autem, cui resistit præs[illegible] dividi & pro parte acceptari potest, uti latissime docet Prosper Farinacius *part. 3. praxis criminal. quæst. 81. de reo confesso & convicto. cap. 4. num. 110. & seqq.*

Aber zum [illegible] beschluß/ wann gleich (als nicht gestanden) solche confessio [illegible] der qualität angenommen werden müßte / daß dem A. solches vitium impoten-

tiæ

tiæ per maleficium begegnet were: noch dannoch müß-
te von rechtswegen diese præsumptio geschöpfft wer-
den / daß solcher Zustand deß maleficii nicht allererst
post, sondern ante contractum matrimonium cum
169 virgine B sich zugetragen hette. Etsi enim nonnulli,
in dubitandi rationibus adducti, concludunt: quòd
impotentia accidentalis præsumatur post contra-
ctum matrimonium evenisse: & per consequens
quòd ob eam matrimonium dissolvi non possit: ve-
170 rior tamen & receptior est contraria sententia; quòd
videlicet accidentalis etiam impotentia præsumatur
matrimonium præcessisse: cùm ex præsenti desuma-
tur præsumptio circa præteritum. *secundum glossam
finalem in c. scribam. 9 de præsumptionib.* Et ita in ter-
minis de omni impotentia, adeoque etiam acciden-
tali loquentes, tenent *Hostiensis in summ. tit. de frigid.
& maleficiat. §. quæ impotentia. num 7. vers. quid si du-
bitetur. & cap. fraternitatis. 6. numer. 4. vers. præter di-
vinum. eod. tit. & ibi Ioan. Andr. num. 25. abbas num.
26. Anchar. num. 16. vers. quarto, si est dubium Præposit.
num. 13. Henric. num. 7. 8. & 9. Alexander de Nevo ibi-
dem §. quamvis. nu. 7. & seqq. Brunell. de sponsalib. con-
clus. 28. limitat. 5. numer. 21. Rosella in verb. divortium.
numer. 4. Decisio Capellæ Tholos. 381. num. 5. Montalvus
libr. 4 in fin. & lib. 7 ad fin. tit. 8. p. 4. Gregor. Lopez. lib. 5.
verb. de Talembargo. tit. 8. pag. 4. Mascard. d. vol 2. de
probationibus. conclus. 816. num. 19 Matienzo lib. 5. Re-
copil. tit. 1. rubr glossa I. num. 204.* Et ex Theologis ita
sentiunt *Ricard. 4. d. 34. d. 3. qu. 1. ad 2. Abulensis. c. 19.
Matth. q. 90. in fine corp. Petrus de Soto lect. 5. de matri-
mon. pag. 2. vers. his autem proximum. in fin. Veracruz 1.
part. Speculi art. 40. conclus. 3. Enriquez lib 12. de ma-
trimon c 8. nu. 5. Emanuel. Sa in summ. verb. matrimo-
nium, &c. Quos omnes recenset Thom. Sanchez d. lib. 7.
de impediment. matrimon. disp 103. num 1.*

So wirdt solche Meinung / daß neimblichen das
von A fürgegebne maleficium, vor der Zusammen-
verheyratung / ihme A zugefügt werden / desto mehr
bestettiget / weil der A selbsten fürgibt / daß ihme sol-
ches Böß kurtz vor seiner Verheyratung geschehen sey.
171 Quæ quidem confessio tametsi regulariter, utpote in
præjudicium matrimonii tendens, non probat. hoc
tamen casu sufficiens est, propter verisimilitudinem,
qua adjuvatur. Quandoquidem si ante matrimoni-
um contractum, maleficium prædicto A. impotitum
fuisse fingamus: minus delictum ex eâ præsumptione
172 inducimus: cùm interim longè majus esse delictum,
si quispiam sæpè dicto A. post matrimonium contra-
ctum veneficio potentiam coëundi subtraxisset. In
dubio autem ea semper præsumptio capienda est, per
quam majus evitantur delictum, & levius inducitur,
per jura vulgata.

Vnd weil der A. selbsten bekanntlich / daß er die gan-
tze zeit für über / so lang die cohabitatio mit der Jung-
fraw B. gewehret / vnd also auch ab initio gehaltenen
Beylagers / weder im Werck noch mit Geberden
nichts mannliches erzeigt / so ist desto verosimilius,
maleficium istud ante contractum matrimonium
evenisse, *per notata Sanchez d. lib. 7. disp. 103. numer. 6.*

Resolutio quæstionis secundæ.

Die ander Frag zuerklären / halten wir bey derselb- 173
ben / daß / (wofern Jungfraw B. zur separation lust
tragen) auff solchen fall bey dem ordentlichen Richter
declaratio nullitatis matrimonij, ex rationibus circa
primam quæstionem adductis, begehrt werden soll.
Daß aber auff kein divortium oder separationem ma-
trimonii zu klagen / sondern allein auff nullitatem ip-
sam matrimonii: ist dannenhero bestendig zu vermer-
cken / weil zwischen A. vnd B. propter impotentiam
ipsius B. perpetuam, kein matrimonium, juxta suprà
tradita, contrahirt werden können. Et in specie, quòd
in tali casu agendum sit ad declarationem nullitatis
matrimonii, tradit Mascardus *d. conclus. 888. num. 7.*
ubi etiam addit, quòd conjugi; pro quo talis declara-
tio facta est, licentia detur secundas nuptias contra-
hendi. Es were aber vnsers erachtens pro obtinendâ 174
hac declaratione nobile officium Judicis zu implori-
ren: cùm hoc casu nullam habeamus actionem ordi-
nariam, cui mercenarium officium deservire possit.

Was aber pro fundandâ hac petitione in specie zu
articuliren / were bey diesem Puncten in achtung zu
nemmen / quod scriptum reliquit Thomas Sanchez 175
d. lib. 7. de impediment. matrimon. disputat. 108. num.
16. ubi ex aliis Doctoribus inter cætera ita scribit:
*Articulus debet concludere indefinitè, inhabilem conju-
gem esse, quoad omnes, & quoad omne tempus: ita quòd
non possit esse conjux omni tempore. Et Antonius in c. fin.
de frigid. & maleficiat. numer. 1. notab. 1. & ibi Præposi-
tus numer. 1. vers. & nota. quòd in libello sic dicunt: No-
ta practicam libelli in causa matrimonii quando mulier
petit divortium propter impotentiam viri. Non enim
sufficit concludere, quòd cognita non sit: nisi concludat,
quòd non habet potentiam coeundi. Et Speculator titul.
de frigid. & malefic §. unic. numer. 1. ponens formam li-
belli, in quo uxor debet petere, matrimonium dissolvi ob
viri frigiditatem, sic ait: Vir frigidus & ligatus est, quòd
non habet potentiam coëundi: nec potest ea peragere, pro-
pter quæ illum accepi: licèt per triennium continuum o-
peram fidelem dederimus operi conjugali. Et statim nu-
mer. 2. proponens formam libelli in quo vir petit, dissolvi
conjugium ob arctitudinem absolutam vel respectivam
mulieris, sic ait: Eam cognoscere non potui: cùm non sit
apta ad viriles complexus. vel quia adeò arcta est, quod
nulli potest carnaliter commisceri: vel quia cùm sim ho-
mo maximæ carnositatis, vel magnum habeo instru-
mentum, nunquam à me potuit cognosci. &c.*

Was dann weiter donationem propter nuptias, 176
die Widerlegung / vnd die der Jungfrauen angemach-
te Sachen / auch daß von dem geführetem Handel her-
rührende errungene vnd gewunnene betrifft / ob was /
vnd wie viel für die Jungfrawen solcher posten wegen
zu fordern: ist solche Frag vberauß zweiffelich / vnd ist
besagter Jungfrauen / vnd dero Vattern an solcher ih-
res intention sehr starck zuwider der textus *in l. cùm*

177 *hic ſtatut. 32. §. fin. ff. de donat. inter vir. & uxor.* ubi probatur: donationem inter Virum & Uxorem, inter quos matrimonium propter impedimentum aliquod ſubſiſtere non potuit, ipſo jure nullam, & repetitioni locum eſſe. Et propterea donationem propter nuptias, inter conjuges celebratam, inter quos propter impedimentum impotentiæ alterutrius, nuptiæ contrahi non potuerunt, ipſo jure nullam eſſe, tenent *Baldus in l. eam, quam. 14. numer. 22. C. de fideicommiſſ. Johan. Lup. in rubr. de donationib. §. 36. num. 7. Roderic. Xuares in l. 1. num. 4. tit. 3. lib. 3. Fori. Covarruv. lib. 4. Decretal. 2. part. cap. 7. §. 1. num. 7. Anton. Gomez in l. 52. Tauri. num. 77. in fin. Matienzo lib. 5. recop. tit 9 l. 2. gl. 1. num. 6. Abbas in c. fin. num. 14. de donat. inter Vir. & Vxor. & notabiliter Andreas Gaill. libr. 2. obſervat. 80.*
178 *num. 12.* ubi expreſſè inquit: quòd maritus naturâ frigidus & impotens non lucrabitur dotem, ex ſtatuto debitam, licèt Uxorem ad domum ſuam traduxerit.

Hingegen aber möchte der Jungfrauen B. vnd ihrem Vattern einen ſcheinbarlichen Behelff geben/ daß dem A. ſeiner ſelbſt eignen confeſſion nach/ allberait vor dem Kirchgang nicht ohnbewuſt geweſen/ daß er domahlen propter maleficium impotens geweſen/ vnd hat doch er A. nichts deſtoweniger/ vnd ohngeachtet ſolcher Wiſſenſchafft/ der Jungfrauen B. die donationem propter nuptias oder Widerlegung/ vnd villeicht auch einen Theil deß errungenen vnd gewunnenen auß dem Handel/ pactis dotalibus vermacht/ auch Klaider vnd Kleinodien zugeſtellt vnd gegeben.
179 Quandocunque autem conjunx, ad contrahendum matrimonium impotens, conſcius fuit hujus impotentiæ, & Uxori ignoranti hoc impedimentum aliquid legat: hujuſmodi legatum valere, conſtat, *arg. l. fin. ff. de legat. 1. l praefectus. 63. ff. de rit. nuptiar. l. 2 §. per contrarium. 2 ff. de his, quæ ut indign. aufer.* Et tenet *gloſſa in l. qui contra 4. verb. fiſco. C. de inceſt. & inutil. nupt. & ibi omnes Scribentes: ut teſtatur, eos ſequens. Acoſta in c. ſi pater. 1. de teſtamentis in 6. p. 1. ſuper verbo, uxorem num. 5 & Molina tom 1 de juſtit. tract. 2. diſput 200. fol. 1222.*
180 Vnd obwoln etliche Rechtslehrer in letztangeregtem Fall opiniren, daß letze allegirte textus allein in ultimis voluntatibus vnnd legatis (als darinnen ſie expreſſè reden vnd diſponiren) aber in donationibus & contractibus nicht ſtatt haben: ſo iſt jedoch verior opinio, quòd prædictæ leges etiam in donationibus & contractibus locum ſibi vendicent, prout eleganter contra alios probat Thomas Sanchez *tom. 1. de matrimonij ſacramento. lib. 6. de donationib. inter conjuges, &c. diſputat. 2. num. 4.*

Nichts deſtoweniger aber weil ex confeſſione deß A. allein ſo vil zuerweiſen/ daß er zwar gewuſt/ welcher maſſen jhme vor der Hochzeit die impotentia coëundi durch einen Boſſen oder maleficium, zugefügt worden/ darneben aber ſchwerlich beyzubringen/ daß jhme A. auch diſes nicht ohnbewuſt geweſen: quòd impotent. maleficialis fuerit perpetua, & talis, ob quam matrimonium impediatur. Will demnach zweifflich ſeyn/ ob Jungfraw B. diß orts etwas erhalten möchte.

Reſolutio quæſtionis tertiæ.

Belangent die Erklärung der dritten Frag/ iſt all- 181
bereit hieoben bey der erſten Frag beſtändige Anzeigung gethon/ welcher maſſen das zwiſchen A. vnd der Jungfrauen B. vermuhtlich contrahirte matrimonium ipſo jure nichtig vnd krafftlos geweſen ſey. Worauß dann vnwiderſprechlich folgt/ daß ſolch vermeintes matrimonium nicht nur quoad thorum zu ſepariren/ ſondern quoad ipſum vinculum nichtig zuerklären ſey. So iſt auch ex Maſcardo, *loco ſupra allegato,* in ſpecie angezaige/ daß der Jungfrauen B. poſt factam declarationem ſich anderwerts zuverheyraten vnbenommen ſeyn wirdt.

Reſolutio quæſtionis quartæ & ultimæ.

Beſchließlich vnd kürtzlich die vierte Frag zu reſol- 182
viren, iſt gleichwol ſehr zweifflich vnd diſputierlich ob der Vatter befügt ſey/ pendente lite ſuper ſeparatione matrimonij, von dem Richter zubegeren/ jhme die Tochter in ſein Behauſung volgen zulaſſen. Nichts deſtoweniger aber/ weil die Jungfraw B. höchlich zubefahren/ wann ſie/ pendente lite, dem A. beywohnen ſolte/ ſie von jhme B. (als welcher ohne das ſich gegen ihr würſch gnug erzaigt) übel gehalten vnd tractiert werden möchte: erachten wir darfür/ daß der Richter der Jungfrauen/ vnnd dem Vatter/ in jhrem begeren dergeſtalt zu willfahren ſchuldig: daß nemblich dem Vattern bemelte Tochter/ biß zu auſtrag der Sachen/ in ſein Behauſung zunemmen erlaubt vnd zugelaſſen
ſeyn ſol. Quia non ſola ſævitia præterita; ſed etiam 183
metus malæ tractationis futuræ, juſtam uxori divertendi cauſam præbet, *per tradita à Didaco Covarruvias in Epitom. in libr. 4. Decretal. part. 2. cap. 7. §. 5. numer. 1. Gutierrez. libr. 1. quæſt. Canon. c. 24. numer. 9. & Barboſa ad rubr. ff. ſolut. matrimon. 2. part numer. 32.* Hinc Aymo Cravetta *conſil. 31. num. 2 vol 1* optimum exemplum juſtæ diſceſſionis uxoris à marito annotat, quando lis eſt inter eos de omnibus bonis Atqui graviorem litem eſſe ſuper ſeparatione matrimonii, inter illos ventilandâ, in propatulo eſt.

Was die Alimenta belangen thut: iſt zwar in ge- 184
nere ohndiſputirlich/ quòd maritus teneatur uxori, pendente lite ſuper ſeparatione matrimonii, alimenta & ſumptus litis ſuppeditare, *latè Martin Coler. in tractat. de aliment. libr. 1. cap. 10. numer. 37. & Ioannes Baptiſta Caſta tom. 1. tractat. de re remedio. ſubſidiario. remed. 8. num. 3 fol. 26.* Es möchte aber nicht ohn vrſach gezweiffelt werden/ weil Jungfraw B. auff obangeregten fall dem A. nicht beywohnen/ ſondern ſich extra domum mariti, bey dem Vattern auffhalten würdt/ ob auch in diſem fall/ der A. die alimenta zupræſtiren ſchuldig: Demnach aber gedachte B. auch in letztangeregtem fall/ juſtam extra domum mariti, lite pendente, permanendi cauſam hat:

Als halten wir darfür, daß der N. die alimenta zu præstiren schuldig/ *per notata Coleri. d. tract. de aliment.*
185 *lib. 1. c. 10. numer. 27.* Quandocunque enim uxor culpâ vacat, quò minùs cohabitare possit marito, etiam extra domum mariti ab eo alenda est. Ita docent *Cynus in l. quod in uxorem numer. 1. C. de negoc. gest. & ibi Baldus num. 2 Salicet. num 3 Tiraquell. de retract. lignag. §. 10. glos. unic. num 14. & 16. Ioan. Lup in rubr. de donat. inter vir. & uxor. §. 64. num. 10. Lara in l. si quis à liberis. §. si quis ex his num. 34. & seq. ff. de liber. agnoscend Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 9. cap. 19. num. 4. Peguera decis. crimin. 20. numer. 4. Barbosa d. part. 2. rubr. ff soluto matrimon. num. 43. Surd. de aliment. tit. 1. quæst. 32. num. 17. & seqq. & tit. 7. quæst. 16. num. 1.* & plures alii, quos refert & sequitur Thomas Sanchez. *prælleg. tract. de matrimonij sacramento. lib. 9. de debito conjugali. disp. 4. num. 10.*

Quemadmodum suprà decisivè continetur: ita Nos Decanus & reliqui Professores Facultatis Juridicæ in Academiâ Tubingensi, secundùm ea, quæ nobis in suprascriptâ facti specie ad consultandum proposita fuerunt (solâ veritate & justitiâ præ oculis habitâ) unanimiter sentimus, consulimus, & juris esse respondemus: salvo tamen semper melius sentientis judicio. In quorum fidem consuetum Facultatis nostræ Sigillum apprimi curavimus. *Actum in Collegio nostro. d. 23. Novemb. Anno reparatæ per Christum Salutis 1622.*

186 Quæri hic fortassis non inconvenienter poterit: an etiam propter sterilitatem uxoris matrimonium dissolvi queat? Et quanquam olim sterilitatem justam fuisse divortii causam, pateat ex *l. vir uxori. 60. §. fin. juncta l. seq. ff. de donat. inter vir & uxor. [illegible] maxim lib. 2. c. 1. de matrimonior. ritu. num. 4. & Gell lib. 17. c. ult. circ. fin.* attamen hodie matrimonium propter sterilitatem uxoris non dirimi, certo certius est: cùm uxor (*ut paulò antè monuimus*) ducatur non solùm liberorum quærendorum causâ; sed etiam ut scortatio vitetur, & propter humanitatis solatium, *docente D. August. in c. nuptiarum. 41. caus. 27. quæst. 1.* Et præterea usu compertum est mulieres, quæ nunquam pepererunt, anno demum quinquagesimo peperisse, referente Joanne Borcholten. *in tract. de gradib. cap. quando matrimonium solvatur. pag. mihi. 130.* Videatur Arnisæus *d. Comment. de jur. connubior. c. 6. sect. 8. & Rittershusius d. c. 13.*

187 Quarta causa divortii, est veneficium, & insidiæ vitæ conjugis à conjuge structæ, *l. consensu. 8. §. si qua 2. C. de repudiis. Novell. 117. c. 8. §. si quolibet modo. & c. 9. Basil. Monner. d. tract. de matrim. part. 5. cap. 13. Wesenbec. in paratit. ff. de divortiis & repud. numer. 11 Connan. lib. 8. Commentar. jur. civil. c. 12. Borcholt. d. tract. de gradib. pag. 134. Melanth. in suo libello, de conjug. in quæst. de divort. propter sævitiam, &c. Albertic. Gentil lib. 6. de nupt. cap 5. vers. sed & venefi. cium, &c.*
188 *Pruckman. vol. 1. consil. 18. num. 43 [illegible] & seqq.* Quamvis Canonistæ hoc in casu con[illegible]ugium dirimi, quoad thorum & mensam duntaxat, non verò quoad ipsum vinculum conjugale, contendant, *per c. 1. ubi Panormitan. & c. 2. de divortiis. Dionysius de Franciscis consil. 58. numer. 7. & seqq. tom. 1. varior. consilior. matrimonial. Covarruvias in Epitom. in lib. 4. decretal part. 2. cap. 7. §. 5. numer. 1. & 2. Mox. in tractat. de matrimon. c. ultim. numer. 65. & 66. Beust. d. tractat. de matrimonial. cap. 9. & 10. Schneidevvin. in hoc tit. part. 4. numer. 14. & seqq. Schrader. ad eund. titul. part. 2. numer. 152. Prosper Farinac. libr. 4. prax. crimin. tit. 16. quæst 143. §. sævitia. num. 134. cum seqq. Hieronym. Schurff. consil. 42. cent. 1. Auctores Consultat. Saxon. part 1. de contract. in append. matrim. lib. 2. c. 1. eosq. referens Kitzel. d. Synops. matrimon. c. 8. theorem. 6. lit. e. pag. 246. & seq*

Prædictis parùm obstare videtur, quod quidam (*D. Chemnitius in multoties allegato Exam. Concil. Tridentini. part. 2. de matrimon. can. 6. sess. 8. pagin. mihi. 161. Beza in tract. de repud. & divert. pag. mihi. 243. & seqq. Hafenreffer. locor. commun. lib. 3. loc. 16. de conjug. part. 4. sub rub. quom. dissolvitur conjug. Mentzer in tract. de conjug. sub titul. de divortijs. vers. causa divortij. &c. pag. 191. Treutler. volum. 2. disput. 6. thes 8. ad lit. C. & alij*) existimant: propter nullum crimen, adulterio (cui & malitiosam desertionem pierique adjiciunt) excepto, matrimonium solvi posse, moti textu, qui est apud Matthæum *c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9.* 189
Quibus in locis cùm Christus tantum excipiat *πορνείαν*, hoc est, fornicationem sive adulterium: reliqua crimina (puta veneficium, lenocinium, &c.) ad matrimonij solutionem sufficientia esse non videntur: propterea quod de uno affirmatum, de reliquis intelligatur esse negatum: itemque inclusio unius, censeatur exclusio alterius, *l. cùm prætor. 12. in princ. ff. de judic. l. maritus. 21. & ibi Iason. C. de procuratoribus. Rimminald. in l. 1. col. 18. ff. de offic. ejus, cui mand est jurisdict. Cagnol. in l. 1. ff. de regul. jur. c. nónne. 5. & ibi Folin. ext. de præsumptionibus.* Illud, inquam, parùm obstare videtur. Nam & nomen sive vocabulum *πορνεία*, quod apud Matthæum allegatis in locis extat, non solùm, adulterium, fornicationem, scortationem, vel prostitutam pudicitiam significat: sed & (*secundùm Auctores inferius laudatos*) veneficium, ac quodcunque aliud adulterio gravius aut æquè grave maleficium designat; adeoque latissimè patet, præsertim apud Hebræos, qui omne crimen, quo abalienamus nos ab eo, cui obedientia debetur, verbo *πορνείας* sive fornicationis (quæ Hebræis dicitur תַּזְנוּת tasnuth) comprehendunt: ut cum *Deuteron. c. 31. v. 16.* populus dicitur fornicari וְזָנָה vesanah, post Deos alienos, hoc est, sequi alienos Deos, vero Deo relicto. Sed & apud Matthæum in duobus dictis locis *nimirum. c. 5. vers. 32. & c. 19. v. 9.* de illo expressè agitur, qui uxorem, dato libello repudii, dimittit. Atqui muliere adulterium committente, non dabatur repudii libellus: sed ultimum supplicium mulieri irrogabatur, *Levit. c. 20. vers. 10.* Quod uti evidentissimum suppeditare videtur argumentum

190

191

192

dicta apud Matthæum loca non de adulterio tantùm, sed aliis quoque atrocibus criminibus & causis, substantiam matrimonii destruentibus, accipienda esse: *sicuti tradiderunt Wesenbecius in paratit. ff. de divort. & repud. d. lo numer. 11. Borcholt. dict. tract. de gradibus. pagin. 134. Olemannus ad lib. 1. disputation. jur. civil. Instit. Giphanij disput. 3. num. 50. Connan. d. lib. 8. Commentar. de jur. civil. c. 12. num. 5 Heigius ad princ. tit. supr. de patr. potestat. num. 28. Forsterus junior lib. 1. disput. 3. thes. 12. & lib. 1. observ. cap. 18. in fine.* Me verò imprimis illa movet ratio: quod si locis modò allegatis exclusiva particula, NISI, omnibus aliis divortii causis, unâ & solâ exceptâ fornicatione, à Christo opposita esset: tum non modò illæ divortii causæ, quæ in Sacris ad literam expressæ non sunt, puta impotentia, veneficium, insidiæ vitæ, &c. verum etiam illa, quæ in Scripturâ fundata, & ab Apostolo ipso luculenter expressa est. 1. Cor. 7. v. 15. nempe, malitiosa desertio, penitus excluderentur: cùm tamen hæc a Paulo ipso explicitè posita, hactenus etiam à Clarissimis Theologis & Jureconsultis inter justas solvendi matrimonii causas secundo plerunque loco numerata sit, *ut clarescit ex iis, quæ dicta sunt fusius sup. num. 131. & seqq.*

193 Ad confirmationem illius sententiæ accedit non contemnenda D. Nicolai Hemmingii auctoritas, qui (*ins. allegato libello, de conjugio, repudio, & divortio. sub tit. de divortiis. pag. mihi. 170. & seq.*) post alios, quos tamen non expressè nominat, argumentis haud debilibus ostendit: Dominum Christum l. citato loco (*Matth. c. 19. v. 9.*) sub specie unâ scilicet fornicationis, totum genus, adeoque etiam reliqua scelera, comprehendisse. Cujus Theologi verba, cum ad hanc assertionem illustrandam plurimùm conferant, integra hic transcribere juvat. Sic autem se habent: *Qui responsum Christi συνεκδοχικῶς accipiunt, non destituuntur firmis rationibus. Primùm enim à genere, tanquam à principio, concludunt. Moses, inquiunt, Deuter. 24. ob rem turpem permittit divortium, & exemplum rei turpis ponit adulterium. Licebit igitur ob alias res turpes, & cum infamia conjunctas fieri divortia; ut sunt parricidium, veneni, proditio, vitæ insidiæ, &c. Ad hoc confirmandum, testimonium Pauli 1. Cor. 7. vers. 15.) adducunt: Si infidelis discedit, discedat: non est alligatus frater, aut soror in hujusmodi. Ecce, inquiunt, Paulus disertè præter fornicationem, desertionem causam facit divortii. Nam si deserta persona non est alligata desertori; perfectò non mœchatur, si nubet in Domino. Ubi enim nullum est vinculum, ibi libertas est, ad novas quærendas nuptias. Iam ex hac Pauli sententia, unum ex duobus sequi necesse est, videlicet, vel Paulum Christo adversari, cujus haud dubiè spiritu dictante, & scripsit, & locutus est: vel Christi verba accipienda esse συνεκδοχικῶς, ut sub unâ certâ specie, more Scripturarum, genus contineatur, sub quo consimiles species, quoad sceleris gravitatem attinet, contineantur. Verùm cùm fieri non potest, ut Paulus Christo sit contrarius: absque omni dubio Christus sub fornicationis nomine intelligit etiam crimina, quæ gravitate fornicationem vel æquant, vel etiam superant. Pius & honestus maritus, non minùs tristatur ex veneficio, parricidio, & sacrilegio uxoris, &c. quàm ex adulterio. Quomodo autem hoc dilemma solvi possit sine Sophisticâ, non video. Huc etiam vel maximè facere putant quæstionem à Pharisæis propositam. Interrogant enim Pharisæi, an liceat quavis de causa (ut usitatum tum erat apud Iudæos) uxorem dimittere? Ad hanc quæstionem, Domini responsionem dirigendam esse contendunt, ut sit ejus sensus: Non licet uxorem dimittere qua vis de causa nostro more, sed oportet gravissimas esse causas, qualis est scortatio; ut scortatio sit posita solummodo exempli causa. Hoc præter ea confirmari existimant testimonio Matthæi, qui ex verbis Domini sic scribit cap. 5. Dictum est antiquis: Quicunque dimiserit uxorem suam παρεκτὸς λόγου πορνείας, hoc est, præter rationem adulterij, facit eam mœchari. Hic non πορνεία solum, sed λόγος πορνείας excipitur. Cùm ergò λόγος significat rationem & proportionem; quid vetat, Christi verba sic interpretari: Qui dimiserit uxorem suam, nisi ob causam, quæ eam rationem criminis habet, ut scortationem æquet, ac proportionem quandam, quoad sceleris gravitatem attinet, cum scortatione habeat? Hanc sententiam multi pii Imperatores secuti videntur, qui multa crimina in suis legibus enumerant, propter quæ divortia admittunt.* Hactenus Hemmingius, Leges autem, quarum meminit, sunt *d. l. consensu. 8 C. de repud. Novell. 22. c. 15. §. 1. & d. Novell. 117. c. 8. & 9.*

Cui sententiæ (non quidem quoad phrasin, sed tamen quoad rem ipsam) adeoque nostræ decisioni assentitur celebratissimus, deque Ecclesia Christi præclarissimè meritus Theologus, Dn. D. Hunnius *in Comment. super Matthæum. c. 5. pag. mihi. 276. & cap. 19. pag. 1175.* ubi disertis testatur verbis: particulam hanc, NISI, (quæ in duobus modò allegatis Matthæi locis legitur) non secludere eas divortiorum causas, quæ adulterio æquiparari possunt, aut matrimonii substantialia evellunt; sed opponi tantum pravæ consuetudini Iudæorum, qui quavis, etiam levi, fatuâ, nulliusque momenti de causâ protinus ad repudia, vel divortia facienda provolabant. 154

In eandem sententiam concedit quoque Stephanus Szegedinus, non infimæ notæ Theologus, dum *in Theologia sincera locis commun. in loc. de divortio. tab. 1 in Prolegom.* inter cætera ita scribit: *Quidam literæ, seu dicto Christi mordicùs inhærentes clamant: propter solam fornicationem matrimonia dirimi posse. Verum cùm Paulus permittat repudium palàm mulieri fideli, si propter religionem negligatur, ac abjiciatur à viro infideli; ac significet, non in fornicationis tantùm & infidelitatis casibus fratrem aut sororem ab altero separari posse, sed & in similibus; (Ait enim, Non est servituti subjectus frater aut soror in hujusmodi: ubi paria peccata intelligit) liquidò ex his constat, Christum fornicationis nomine in genere accepisse per metonymiam, ac nomine fornicationis, seu stupri, includere ea scelera, quæ fornicationi paria, aut certè majora sunt; excludere autem* 195

autem minora. Qui enim posset Apostolus contra praeceptorem suum docere? Hæc Szegedinus: qui in ejusdem rei testimonium advocat D. Brentium *c. 5. de casibus.* & Erasmum *in c. 7. prima ad Corinth. & in Responsione ad Philostemum.*

196 Et novissimè D. Felix Bidembach. *in Appendice de caus. matrimonial. non semel citatâ, c. 7. quæstion. 1. pag.* 552. his sese explicat verbis: *Particula illa Christi, quando dicit, NISI, propter adulterium, non posse fieri separationem, non secludit eas causas, quæ adulterio æquiparari possunt, aut substantiam matrimonij convellunt: sed tantùm opponitur consuetudini Iudæorum, qui quavis etiam levi de causa faciebant divortium.* Cæterùm (ut candidè addam, quod sentio) animus non est illos vel pungere, vel erroris arguere velle magni nominis Theologos, qui existimant, unam principalem & directam faciendi divortii causam a Christo ipso *Matth. 5. & 19.* esse constitutam & determinatam: reliquas verò, hoc quidem in textu tanquam sede suâ non fundatas, aliunde tamen suam obtinere auctoritatem & valorem. *Atq; hæc de quartâ divortij causa, nimirum veneficio, vel vitæ insidiis.*

197 At quid, si maritus uxorem suam asperiùs, quàm debebat, tractaverit: nunquid propterea matrimonium dissolvi poterit? Et non obscurum quidem est; mariti asperitatem & crudelitatem sive sævitiam olim justam fuisse dissolvendi matrimonii causam, *d. l. consensu. 8. §. si qua. C. de repud.* Ubi Impp. Theodosius & Valentinianus inter justas repudii causas etiam hanc numerant; si mulier probaverit, maritum se verberibus affecisse. Verùm Justinianus Imp. *in d. Novell.* 117. *cap.* 14. constituit, ne idcirco matrimonium, quod maritus uxorem flagellis aut fustibus ceciderit, dissolvatur. Si tamen nimia sit mariti sævitia; uxori ab eo secedere licet: &, si neque per cautionem uxori sufficienter provideri possit, neque ullum reconciliatio locum inveniat, uxorque imploret auxilium judicis; divortium quoad mutuam cohabitationem sive thorum, rectè instituitur, ut pluribus id demonstrant *Hieronym. Schurff. consil. 42. cent. 1. Hippolytus Riminaldus consil. 81. tom. 1. Nicolaus Ruckerus consil. 29. tom. 2. varior. consilior. matrimonial. Beust. d. c. 9. & 10. Borchols. præallegato tractat. de gradibus pagin. 135. & aliquot seqq. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 11. num. 2. pag. 58. Martin. Vranius consil. 67. tom. 2. Decker Marta tom. 3. digestorum novissimorum. tit. Nuptiæ. cap. 62. & seqq. fol. 230. Zypæus d. lib. 4. tit. de divortiis. numer. 4. pagin. 446. Rittershusius. lib. 2. different. jur. civil. & can. cap. 12. Thomas Sanchez. in tractat. de matrimon. lib. 10. tit. de divortiis disputat. 18. num. 4. Ioan. Kitzel. Synops. matrimon. cap. theorem. 6. lit. g. & l. pag. 147. & seqq. Kubach. a. ... 2. quæstion. illustr. politico-juridic. decur. 1. quæstion. 8. aliiq; ab iis addacti.* Et has divortii causas, utpote usitatas & passim receptas, recensere hoc loco libuit: plures cognoscere qui volet, is jura & Doctores *suprà numer.* ... citatos inspiciat. E-
198 nim verò pleræque causæ, matrimonium vel impedientes, vel dirimentes, vulgatibus illis versiculis continentur:

Error, conditio, votum, cognatio, crimen,
Cultûs disparitas, vis, ordo, ligamen, honestas,
Si sis affinis, si fortè coire nequibis:
Hæc socianda vetant connubia, juncta retractant.

Porrò coronidis vice addi poterit Responsum juris, super quæstione (an quis Sororis, defunctæ uxoris, filiam ducere; & quatenus Magistratus justis ex causis dispensare possit?) alicui consulenti redditum 23. *Octob. Anno* 1630.

JEHOVA AUCTORE.

Es wird gefragt: Ob ein Witwer seiner verstorbenen Ehfrawen rechtē Schwester Tochter zur Kirchen führen könne/ und besonders/ ob ein Christliche Oberkeit mit unverletztem Gewissen/ außer redlichen bekandten/ oder gnugsam beybringenden Ursachen/ hierüber dispensiren möge? 199

Weil nun Ich Unterschriebner freundlich ersucht worden/ diß Orts mein Bedencken mit kurtzem zuentdecken: Als ist erstlich zuwissen/ daß ein Oberkeit allein in selbigen gradibus **oder Personen zu dispensiren bemächtigt/ so weder** de jure divino, **noch** naturali **verbotten/ sondern entweders zugelassen/ oder derenthalb gar nichts widerigs verordnet worden.** Omnes 200
siquidem humanas leges & constitutiones jus divinū & naturale superat: ac proinde dispensatione humana permitti nequeunt, quæ jure divino & naturali prohibita inveniuntur. *arg. can. non licet. 2. Distin. 10. D. Hasenr in loc. Theol. loc. 10. de conj. pag. mihi 769. ed. 3. Kling. in tr. caus. matrim. tit. de dispens. pag 56. Laur. Kirchov. consil. 27. n 15. & seq. tom. 2. cons. matr. var. jurisconsult. Germ Menner tr. de matr. part. 4. c. 3. Brust. de matr. c. 56. Danæus in Ethic. Christian. lib. 2. in præcepti septimi explicat. c. 14 pag. 224. & seq.*

Hierauff nun bin Ich fürs ander der meinung/ daß in hoc præsenti casu **die ordentliche Oberkeit wol dispensiren könne. Darzu mich fordersi bewege/ daß nirgend außtrücklich in H. Schrifft und Göttlichē Rechten verbotten/ seines verstorbenen Weibs Bruders Tochter zu ehlichen/ auf das 18. und 20. Cap. des dritten Buch Moses gezogen:** quib⁹ tamen locis gradus seu conjunctiones illicitæ enumerantur.

Was ingleichem die jura civilia **anbelangt/ ist auch kein einiger Text zufinden/ darin die Ehe zwischē diesen mit Schwägerschafft verwandten Personen verbotē.** 201
Dann obwol *in l. x. mini. 17. C. de nupt. l. fratris uxorem. 5. l. pen. & ult. C. de incest. & inutil. nupt. item l. 2. C. si nupt. & rescript pet. & simil.* **etliche Personen erzehlet werden/ welche naher Schwägerschafft halben/ einander nit ehelichē sollen: Als Stieffmutter/ Stieffdochter/ Schwieger/ Schnur: item meiner verstorbenen Haußfrawen Schwester: item meines verstorbenen Bruders Wittib/ etc. so geben sie doch nicht weiter/ viel weniger wird nominatim dieser unser Fall verbotten.**

Unde locum hic habet vulgata illa doctrina: casus excepti, in cæteris non exceptis, regulam confirmant. 202

103 mant. *l. nam quod liquide 4.6. fin. ff. de pen. legat.* item, aliter permissa omnia censentur, quæ specialiter lege non inveniuntur prohibita. *l. 1. in princ. ff. de testib. l. ab ea. 5. ff. de probationib.* Quarũ alterâ Matthæus Wesenbecius *in §. fratris verò. 3. Instit. de nupt.* alterâ Johannes Fichardus *cons. 68. tom. 2. fol. 151.* duo Germaniæ, & reformatæ Religioni addicti Jureconsulti, in hoc ipso interdictarum nuptiarũ argumento utuntur.

104 So bringt auch Beza diesen Fall; puta, an quis possit ducere gloris, hoc est, fratris vel Sororis uxoris suæ filiam, von andern verbottenen affinitatis gradib⁹ ab-sondern / *in Tract. de repud. & divort. pag. mihi 47. vers. sed de alio transversè, &c.* mit andeutung / daß diese conjunctiones oder matrimonia bey den altẽ Römern nit ungewöhnlich gewesen. Wie er dann gleichfals gestehet: quòd aliàs affinitates, neq; divinæ, neq; civiles leges commemorent, quàm quæ ab ipso ibi recensentur: inter quas ista cum Sororis uxoris defunctæ filiâ non reperitur.

Dn. Doct. Luth. aber in seinem Büchlein / vom ehelichen Leben / da er die verbottene Personen aus dem Mose erzehlt / gehet noch weiter / vnd schreibt also: Dieser Personen kan Ich keine haben: die andern mag Ich habẽ / vnd darff dannoch kein Gelt darumb geben: nemlich / meiner Braut oder Weibs Schwester / nach jhrem Tod / meines Weibs Bruders Tochter / meines Weibs Vettern Tochter / ꝛc. Auch schleußt er in seinem andern Büchlein / von Ehesachẽ / an vielẽ orten: was in Gött- vnd Weltlichen Rechten nit verbottẽ / das seye erlaubt. Wie solches Fichard⁹ *praecitato cons. 68. fol. 151.* in terminis nostræ quæstionis, an scilicet uxoris defunctæ fratris filiam quis ducere possit, einführt / vñ demnach mit ableinung dessen / was in contrariam partem von jhme daselbst angezogẽ worden / concludirt: daß offtgedachte Personen / ohn einige Verhinderung Gött: vnd Kayserl. Recht / einander ehelich wol haben mögen.

105 Vnd obwol etliche darfür haltẽ wollen / daß nit allein jenige Personẽ / so außtrücklich in dem Gesetz Mosis / als *Lev. 18. cap.* benambset werden / sondern zumal die in gleicher Verwandnuß seynd / sich zuverehelichen verbotten seyen: so wird doch von andern solcher meynung starck widersprochen / wie das Fichard⁹ in obgedachtem Consilio ex Bulling. anziehet / daß man die jenigẽ nit verdammen / noch übergebẽ könne / die bey dem Wort des HErrn allein bleibẽ / ohne anhang / ꝛc. schreibet auch daselbst weiter / daß die Obrigkeitẽ sich befleissigen sollen / mit der Zeit zu des HErrn Gesetz vñ Wort zum nächsten zuschreitten vnd zutretten / damit sie nicht etwan geachtet werdẽ / daß sie witzig / als / vnn wollen / dann Gott ist / vnd also in Gottes Gericht fallen.

Dahero dann er Fichard⁹ ferner hinzu thut: diesem Spruch nach / vñ dieweil ich befinde / daß weder Gott / noch die Kayser solche Ehe verbieten: so weiß vnd will ich auch nit witziger seyn / dann Sie / vnd für verbotten achten / das dieselbe nicht verbotten haben.

106 Mit welchem zugleich Petr. Wesenb. *consil. 23. per totum. fol. 199. & seqq.* übereinstimbt / auch die Catholische Theologi vñ Jureconsulti durchauß gleicher meinung seynd: adeò, ut dicant, etiam primum gradũ affinitatis in lineâ transversâ, non dirimere matrimoniũ jure naturali; eiq; non tantam turpitudinem inesse, ut non bonâ aliquâ circumstantiâ & causâ cohonestari queat. *Iacob. Gretser. Disput. 1. thes. 40. Bellarmin. de matr. c. 27. Adde de isthac quæstione accuratius dissertantem D. Georg. Mundium, Generum meum perdilectum, Consil. volum. 1. cons. 24. num 113. & seqq.*

Daß dann letztlich die Vrsachen / so von der consulirenden Parthey mit aignen Händen auffgezeichnet / vñ wieder beygelegt / ad impetrandã dispensationẽ gnugsamb seyen / will ich ebenmessig nit zweifflen: angesehen / sein Stand vnd solches Alter gnugsam zuerkeñen geben / daß er bey diesem vorhabenden Heurath / kein vngleiche intention haben / sondern allein seinem blöden Sohn vnd Jhme selbst gebührende Wahn zuschaffen / begehren thut; Welches er dann nicht bey vielen Personen / hisce præsertim circumstantiis concurrentibus, leichtlich finden wird. 207

Will jedoch mehrbegründter Meynung nicht præjudicirt, vorderst aber der höchrühmlichen Oberkeit der Enden in keinen Weg was vorgeschrieben haben. Actum Tübingen / den 23. Octobr. Anno 1630.

Johannes Harpprecht D.
vnd Professor hoher Schulen daselbst.

§. Si adversus. 12.

Si adversus ea, quæ diximus, aliqui coïerint: nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligitur. Itaq; ii, qui ex eo coitu nascuntur, in potestate patris non sunt: sed tales sunt (quantum ad patriam potestatem pertinet) quales sunt ii, quos mater vulgò concepit. Nam nec hi patrem habere intelliguntur, cùm & his pater incertus sit: unde solent spurii appellari, παρὰ τὴν σπορὰν, id est, à satione, & ἀπάτορες, quasi sine patre filii. Sequitur ergo: ut, dissoluto tali coitu, nec dotis, nec donationis exactioni locus sit. Qui autem prohibitas nuptias contrahunt, & alias pœnas patiuntur, quæ sacris constitutionibus continentur.

S u m m a r i a.

1 *Nuptiarum justarum effectus, patria potestas.*
2 *Pœna eorum, qui injustas contrahunt nuptias.*
3 *Vir unde dicatur.*
4 *Vxor unde derivetur.*
5 *Liberi ex injusto matrimonio suscepti, similes sunt vulgò conceptis sive quæsitis.*
6 *Etymologia Spuriorum varia.*
7 *Liberi, qui extra justum matrimonium nascuntur, quinq; sunt generum.*
8 *Nothi qui dicantur.*

9 *Dos & donatio propter nuptias, ob matrimonium injustum data, confiscatur.*
10 *Quæ sit pœna prohibitas & incestas nuptias contrahentium.*
11 *Ignorantiâ juris vel facti deceptus parci solet.*
12 *Liberis ex incestuosa coitu procreatis jure civili alimenta denegantur: Iure vero Canonico conceduntur.*

1 INitio hujus tituli dictum est: nuptias eas censeri justas, quæ secundum præcepta legum contrahuntur: quarum insignis & potissimus effectus est patria potestas. Atque de his hactenus. Nunc de nuptiis injustis, & contra præcepta legum contractis Imperator tractare incipit: earumque effectus, sive
2 pœnas potius easque tres hoc loco exponit. I. Pœna est de ipsis personis: quas indignas esse nomine viri & uxoris adstruit: ut & ipsa conjunctio appellationem matrimonii aut nuptiarum non consequitur. Dicitur tamen injusta uxor; cum sit concubina potius, *l. si uxor. 13. in princip. & §. 1. ff. ad l. Iul. de adult.*
3 Vir autem ita nominatur, quod major in eo vis sit, quàm in fœminâ: & hinc virtus nomen accepit, *auctore Lactantio Firmiano in libro, de opificio Dei. cap. 12. quem refert, & amplectitur Tiraq. in primâ leg. connubial. num. 55.* Uxor verò dicitur, quasi unxor, ab un-
4 gendo, *tradentibus Donato in Hecyra, & Isidoro lib. 9. etymolog. cap. ultim. de conjug.* quia recens intrans domum mariti, postes adipe suillo aut lupino attingebat, ne quid mali medicamenti inferretur: idque non manu, sed lana, cujus auctoritatem Romani religiosam habuerunt, *teste Plinio lib. 28. c. 9. & lib. 29. c. 2. huncq; citante Bercholten, in hoc §. nostro. num. 2.* vel ex eo vocatur uxor, quod scortum vivat a suis, *sicuti opinatur Iac. Curtius lib. 2. conject. 47. in fin. tit.*
5 II. Pœna est de liberis. Et ait Justinianus, ex coitu vel matrimonio injusto procreatos, esse similes vulgò conceptis sive quæsitis, hoc est, ex vulgari muliere seu meretrice natis. Hi enim proprie vulgò concepti, & vulgò quæsiti, qui & spurii appellari solent, dicuntur, *l. vulgo concepti. 23. ff. de stat. homin. Vlpian. tit. 4. de his, qui sui juris sunt.* Similes autem sunt in eo, quod neutri patrem possint habere, injusti, & vulgò quæsiti: dissimiles tamen in eo, quod honestior est conditio injustorum, ut ex concubina, quam ex meretrice conceptorum, *ut indicat l. privignus. 7. ff. de gradib. & affinib. l. cum tabulis 16. §. 1. ff. de his, quæ ut indig. auferunt. Giphanius hic.* & aliis quoque in rebus melior est injustorum conditio, quàm vulgò quæsitorum: cum illi legitimam soleant, hi non item, *Novell. 74. & infr. §. proxime.* Et hoc est, quod ait hic Imperator: *quantum ad patriam potestatem pertinet.* Et de horum verborum interpretatione vide Antonium Fabr. *tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 8.*
6 *princ. 2. illat. 1. pag. 295.* Porrò spuriorum etymologia & notatio varia est. Modestinus enim eos sic dictos tradidit παρὰ τὴν σπορὰν, id est, a satione, *d. l. vulgo. 23. ff. de stat. hom.* quam notationem & Imperator ipse hic secutus est. Quæ tamen cum nimis fortassis generalis videretur, quippe quæ legitimis etiam rectè posset convenire: idcircò quidam existimarunt, σποράδην legendum esse, hoc est, sparsim, vulgò, promiscuè conceptos, & ex collectitio, incerto, confusoque multorum semine editos. *Cujac. ad Vlpian. d. tit. 4. Alciatus libr. 1. prætermiss. Theophilus, Wesenbecius, Ludovicus, Russardus, Hotomanus, Vulteius, Giphanius, Bercholten, & alii in hoc §. nostro.* Huc que pertinet illud Martialis:

Cui pater est populus, non habet ille patrem.

Cæterum Plutarchus *in problem. c. 10.* refert aliam hujus verbi originem, desumptam a primis literis sive notis S. P. quibus prænomen Spurii solebat notari, ut iisdem notis & hoc prænomen & vulgò quæsitus designaretur, atque ita errore quodam prænomen Spurii etiam de vulgò quæsitis dicatur: cum tamen verà prænomen spurii aliter sive aliis notis scribatur, aliis vulgò quæsitus. Nam prænomen spurii scribebatur notis non distinctis S. P. vulgò quæsitus notis distinctis S. P. Quemadmodum Prætor & populus Romanus iisdem quidem notis sed populus Romanus punctis P. R. Prætor non interpunctis P R. notari consuevit. Ex his igitur duabus notis S. P. hoc est, sine patre, qui vulgò olim recte notabatur vulgò quæsitus, quia iisdem & spurii prænomen notaretur, factum est, ut & vulgò quæsitus diceretur spurius: cum potius sine patre esset dicendus. Sed & hæc notatio, *authore hic Giphanio,* non improbabilis censetur; ut spurius sit quasi non purus. Etenim & spurcum inde ductum videtur, *ut Plaut. in Asinartâ, Act 4. Scen. 1. ad finem: Tot reddat spurcas, quot puras habuerit.* Adde Bachovium *hic numer. 4.* Plane non desunt, qui aliquam cum spuriis affinitatem habent. Liberi namque, qui extra justum matrimonium nascuntur, quinque sunt generum. Vel enim sunt ex in- 7
justo matrimonio: vel sunt ex concubinâ: vel sunt ex meretrice: vel sunt ex innuptâ, seu nuptâ, sed honestâ: vel denique ex cognatâ. Et primi quidem generis dicuntur injusti liberi: ut si sine parentis consensu contractæ sint nuptiæ, si ex peregrinâ sint concepti, *hoc §. nostro. & d. l. si uxor. 13. §. 1. ff. ad leg. Iul. de adult.* Ex concubina nati dicuntur nothi, vel aliquando 8
naturales: ex meretrice, vulgò concepti & vulgò quæsiti: ex honesta, generali nomine spurii: ut & ex cognatâ, qui propriè incestuosi. Spurii autem generaliter omnes isti vocantur: propriè verò hi tantùm, qui vulgò, hoc est, neque ex injusto matrimonio, neque ex concubinatu sunt concepti. Hi siquidem propriè nothi appellantur. *ut notat Quintilian. lib. 3. c. 6. huncq; citans Giphanius hoc loco.* Verum de his, & aliis filiorum illegitimorum generibus latius explicat Gabriel Palæotus *in tractat. de nothis spuriisq; filiis. cap. 16. 17. & 18. & Iacobus Curtius d. tom. 1. conjectur lib. 3. c. 8.*

III. Pœna injustarum nuptiarum est de bonis, hoc 9
est, de dote, & donatione propter nuptias, quæ hic nulla intelligitur fiscoque applicatur, *l. si quis officium. 38. §. 1. ff. de rit. nupt. l. cùm hic status. 32. §. ultim. ff. de donat. inter vir. & uxor. l. manifestum. 8. C. de nupt.*

nupt. l. qui contra. 4. C. de incest & inutil. nuptiis. Enimverò præter prædictas, sunt & aliæ prohibitarum nuptiarum pœnæ. Et hodie, maximè qui incestas contrahunt nuptias, honestiores exilio, humiliores verberibus, bonis (liberis legitimis ex priore matrimonio non existentibus) fisco adjudicatis, puniuntur, *l. si quis incesti. 6. cum Auth. incestas. seq. C. eod. tit. Novell. 12. c. 1. Mynsinger. hic. n. 5. Schneidevvin. part. 3.*
11 *n. 5. & seqq. Beust. in tract. de matr. c. 63.* Quas tamen pœnas non incurrunt, qui juris vel facti ignorantiâ, licèt crassâ, lapsi istiusmodi nuptias celebrârunt, *ut tradit Bartol. in l. si adulterium cum incestu. 38. in princ. n. 11. ff. ad l. Jul. de adult. Cujus traditionem communiter approbatam, multis & Doctorum auctoritatibus, & juris textib. cont. Zasium dissentientem, confirmat Covarruv. in tract. de matrim. part. 2. c. 6. §. 8 num. 10. & 25.*

12 Illud superioribus addendum est: quod liberis ex incestis & nefariis nuptiis natis, jure civili, cum illos non agnoscat, alimenta non debentur, *Authent. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt. Novell 74. c. ult. & Novell. 89. c. ult.* Quam in sententiam eleganter Baldus ait: Jus civile in tantum amavit castitatem, ut etiam destruxerit paternam pietatem: *prout eum refert Ritterh. hic pag. 76.* At juris Canonici contraria sententia, alimenta videlicet filiis, ex quocunq; coitu, etiam incestuoso procreatis, à parentibus deberi, ut æquior benigniorq; passim recepta est, *c. cùm haberet. 5. in fin. de eo, qui duxit in matrim. quam polluit per adulter.* Itaq;, non obstante juris civilis dispositione, talibus liberis legata relinqui, & dotes constitui poterunt: imò & judex aditus alimenta illis ex officio decernet, *Peregrinus in tract. de jure fisci. lib. 3. c. 18. n. 55. & seqq. Covarr d. part. 2 c. 8. §. 6. Castellian. Cotta in memor. sub lit. S. in verb. spurius. Beust d. tr. de matrim. c. 60. Palaeot. d. tract. de nothis spuriisq; filiis. c. 46. & seq. & Heigius in hoc §. n. 11. & infr. ad t. de hereditatib. quæ ab intest. defer. c. 5. n. 150. D. Besold. in Comment. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff. num. 22. pag. 41. D. Enenckel in tract. de privileg. parentum & liberor. privileg. 7. c. 3. num. 17. pag. 450. & sub seqq.* Hucq; revocanda sunt tradita supra *ad princ. tit. de jure nat. gent. & civ. n. 11. cum seq. & infrà ad princ. tit. de heredit. quæ ab intest. defer. numer. 346. & seq.*

§. Aliquando autem. 13. & ult.

Aliquando autem evenit, ut liberi, qui statim, ut nati sunt, in potestate parentum non sunt, postea redigantur in potestatem patris: qualis est is, qui dum naturalis fuerat, postea curiæ datus, potestati patris subjicitur: nec nõ is, qui à muliere libera procreatus, cujus matrimonium minimè legibus interdictum fuerat, sed ad quam pater consuetudinem habuerat, postea ex nostrâ constitutione dotalibus instrumentis compositis, in potestate patris efficitur. Quod & aliis liberis, qui ex eodem matrimonio postea fuerint procreati, similiter nostra constitutio præbuit.

SUMMARIA.

1 *Liberi naturales, seu ex injusto matrimonio nati, quomodo fiant legitimi, & in patris potestatem redigantur.*
2 *Oblatio curiæ quomodo fiat, ejusq; effectus.*
3 *Quo casu ipse filius se curiæ offerre potuerit: & num spuria, viro legitimo nubens, legitima fiat.*
4 *Legitimatio per subsequens matrimonium quomodo peragatur.*
5 *Ad istam legitimationem an dotalia instrumenta requirantur.*
6 *Utrùm ad legitimationem per subsequens matrimonium requiratur consensus ipsorum liberorum.*
7 *Filij naturales, vel emancipati, non rediguntur in patriam potestatem inviti.*
8 *Invito beneficium non datur.*
9 *Legitimatio est beneficium.*
10 *Verba & sententia Novellæ 89. c. 11.*
11 *Utilitati publicæ liberi renunciare nequeunt.*
12 *Legitimatio principaliter utilitatem publicam non concernit.*
13 *Illis omnibus renunciare permittitur, quæ per consequentiam tantùm ad utilitatem publicã spectant.*
14 *Quisq; alterius, etiam inviti & ignorantis, conditionem meliorem reddere potest.*
15 *Legitimatio multis & commodis & incommodis legitimatum afficit.*
16 *Legitimatio per subsequens matrimonium à lege publicâ proficiscitur.*
17 *Quoties ipso jure quid fieri dicitur, toties factum hominis excluditur.*
18 *Legitimationis per subsequens matrimonium vis ac effectus.*
19 *Matrimonium à quocunq;, etiam morti vicino, contrahi potest.*
20 *Nunquid dos in mortis articulo constituatur.*
21 *Nunquid moribundus spem recuperandæ salutis, & tollendæ sobolis habeat.*
22 *Senes decrepiti, potentiâ naturali ad procreandam sobolem apti.*
23 *Fraudi ... fenestra non aperienda.*
24 *In articulo mortis constitutus, non præsumitur immemor æternæ salutis.*
25 *Utrùm filio ante matrimonium avi mortuo, nepotes ex eo legitimentur per matrimonium avi postea secutum.*
26 *Nepotes in parentum suorum prædefunctorum locum succedunt, eorumq; juribus utuntur & fruuntur: & n. 30.*
27 *Matrimonium subsequens, quo legitimatio fit, retrotrahitur ad tempus, quo quis cum concubinâ consuetudinem habuit.*
28 *Quatenus principium legitimationis fieri debeat in filio.*
29 *Legitimatio per subsequens matrimonium merâ fictione nititur.*

30 Nepos

30 *Nepos in filii, seu patris sui locum succedit, eumq; repræsentat.*
31 *Num spurius, per subsequens matrimonium legitimatus, Assessoris officio in Camera imperiali fungi possit.*
32 *Verba in quavis dispositione propriè intelligenda.*
33 *Sensus c. tanta. ..qui filij sint legitimi.*
34 *Consideratio l. cùm quis. 10. C. de naturalib. liber.*
35 *Nuptiæ quomodo contrahantur.*
36 *Legitimatio per rescriptum Principis quomodo, & per quem expediatur.*
37 *Liberis justis existentibus, huic legitimationi nullus relinquitur locus.*
38 *Ecquid Comes Palatinus, legitimandi potestatem habens, proprios spurios legitimare queat.*
39 *Quæ causa cognitionem desiderant, per Magistratum in propriâ causâ expediri nequeunt.*
40 *Actus legitim[a]tionis est voluntariæ jurisdictionis.*
41 *Nullum Principis rescriptum ita accipi debet, ut occasionem delinquendi præbeat.*
42 *Soli Regi vel Principi proprios filios legitimandi potestas competit.*

1 QUon[i]am *suprà §. proximo* Imperator ostendit: liberos, ex injusto sive i[l]legitimo matrimonio vel co[itu] natos, non esse in potestate patris: duos hic subjungit modos, quibus illi legitimi fiant, & in po-
2 testatem patris redigantur. Primus modus est oblatio curiæ, hoc est, quando liberi naturales, id est, ex concubinâ extra conjugium suscepti, offeruntur curiæ seu ordini de[cu]rionum, qui obnoxii sunt muneribus, quæ in muni[ci]piis & coloniis obeuntur. Etenim [c]om[m]oda curiarum, quæ propriè erant civitatum & m[u]nicip[i]oru[m], ut Senatu[s] Romæ multiplicia ac magna erant onera, & plerique decuriones sive curiales fier[i] recusab[a]nt, coge[b]antur Principes rationes invenire, quibus curiæ possent compleri. Ideoque const[i]tuerunt, ut, qui curiæ daretur, ut curialis fi[eret], a[l]ioque onera cum decurionibus cæteris subiret, is e[o i]pso ex spurio efficeretur legitimus, potestatique [patris] [subj]ic[er]etur, *l. si quis. 3. & l. seq. C de nat[u]ralibus liber. Novell. 89. c. 2. cum seqq & hoc §. nostro. ibiq Hot[o]mannus, Giphanius, Heigius num. 3. Bachovius num. . Vultejus, num. 10. D. Besoldus dissertat.*
3 *1. Compendij juris privati. c. 3. th 69. pag 80.* Non solùm [a]utem pater fili[u]m suum curiæ offerre poterat, sed etiam [se]ipsum: at non nisi eo casu, quo nulli extabant [l]iberi legiti[mi]. Cæterùm pater, illis etiam extantibus, id facere poterat, *l. communium. 9. §. ul[t]. C. de naturalib. liber. d. Nov. 89 c. 2 §. si quis igitur. 1. & notat Ritters[husius] hic pag. 77. & D. Bocerus num. 9 pag. 14[.]* Verùm quemadmodum isthæc municipiorum & coloniarum jura, sic etiam modus ille legitimandi, simul ab aula recesserunt. *Covarruv. in Epitom. de sponsal. part. 2. c. 8. §. 7. numer. 4. Donell. libr. 2. Comment. de jure civ. c. 21. Arithmæus in peric. secund. disp. [.]th 3. pag. 115.* Porrò quod spuria sive naturalis filia, licet legitimè nato copuletur, non tamen legitima fiat, contra alios demonstrant Heigius *quæstionũ juris part. 1. quæst. 21. n. 62 cum seqq. pag. 295.* & Justus Schütz *exercit. jur. disp. 3. th. 15. ad lit. C. pag. 47.*

Aliter legitimandi modus est subsequens matri- 4
monium: utputà si pater cœlebs, nullam legitimam conjugem habens, mulierem, quam in concubinatu habuit, & ex quâ liberos antea suscepit, uxorem ducat: modò connubium cum eâ esse possit, *hoc §. nostro. in vers. nec non u, &c. l. Divi. 5. l. jubemus. 6. l. cum quis. 10. C. de naturalibus liber. Deq; hac legitimatione latissimè agit Balthasar Tomasius tract 1. tit. 9. c. 1. fol.*
23. & seqq. Ad hanc legitimationem an dotalia in- 5
strumenta necessaria sint, non omnium Interpretum una est sententia? Et, inspectâ juris civilis disciplinâ, dotalia sive nuptialia instrumenta omnino esse necessaria, evidenter arguit præsens §. *ibi, dotalib. instrumentis compositis, &c. & §. sui autem 2. vers. nec non eos. infr. de hæredit. quæ ab intest. defer. d. l. cùm quis. 10. & l. nuper. 11. C. de natur. liber. Novell. 12. c. 4. Novell. 18. c. 11. Novell. 74. in præfat. vers. sancitum. & §. fin. Nov. 89. c. 8. & 11. Oldman. ad Antinom. jur. civil. lib. 1. Giphan. disp. 4. num. 7. Robertus disp 3. th. 3. lit. B. Andr. Gerhard. decad. 2. q. 9. Timæus Faber disput. 6. ad libros 4 Institution. Imperial. th. 1. & 2. item disp. 24. th. 5.* At hodie Jure Canonico ad legitimationem istam tabulas & instrumenta dotalia non requiri, sed consensum, & benedictionem Sacerdotis in facie Ecclesiæ sufficere, communior traditio est, *per c. tanta. 6. qui filij sint legitimi:* ubi Pontifex neq; instrumentorum dotalium confectionem, neque quidquam aliud ad validitatem hujus legitimationis, præter subsequens matrimonium, desiderat *Angel. Aretin. hic numer. 7 Mynsinger. numer. 7. Vultejus numer. Heigius num. 4. & 5. Arumæus Exercit. Iustin. 2 thes. 16. Fachinæus lib. 3. controvers. jur. c. 51. Bocer class. 1. disp. 21. thes. 10. edit. 1. Locamer. quæst. jurid. fascic 4. quæst. 3. Sarmient. lib 1. selectar interpretation. cap. . numer. 8. Covarruv. d. Epit. de sponsalib. part. 2 c. 8. §. 2. numer. 8. Hieronymus de Cavallos in specul. aureo commun. opin. contra commu[n]es. quæst. 591 aliiq; per hos allegati.* Vide [t]amen sentientes *Cujac. lib. 13. observat. c 4. Donell. d. lib. 2. Comment. c. 21. Gothofred. ad l. laudabile 4. §. quoties q; 4. C. de advocat. divers. judicum Trentler. disput. 2. thes 6 lit. F. volum. 1. Hunnium lib. 1. var resolut. jur. civ. tract 3. quæst. 31. pag 211. cum seq Georgium Frantzkium Exercitat. jurid. 2. quæstion. 8. pagin. 45. cum seqq. & Stuckium Exercitat. Iustin. part. 1. decad. 2. assert. 8.*
lit. g. pagin. 165. ubi plures citat. De eo quoque con- 6
trovertitur: [u]trum ad legitimationem per subsequens matrimonium requiratur consensus ipsorum liberorum: an verò etiam inviti legitimentur? Et, hoc repudiato, illud verius atque receptius esse puto.
Regula siquidem generalis est, invitos filios natu- 7
rales, vel emancipatos, non redigi in patriam potestatem, *l. ultim. ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Per legitimationem autem redigitur legitimatus in
potestatem legitimantis, *per hunc §. nostrum.* Igi- 8
tur legitimatio invitis liberis fieri non potest. Adhæc

9 hæc invito beneficium non dari, palàm est, *l. invito. 69. ff. de reg. jur.* Atqui legitimationem, utpote quâ illegitimi fiant legitimi, & extranei existant patri sui heredes ac successores, beneficium esse negari non potest. *§. 2. infr. de heredit. quæ ab intest. defer.*
10 Ergo hoc liberis invitis non datur. Insuper disertè hoc constituit Justinianus Imper. *in Novell. 89. c. 11.* in hæc verba scribens: *Generaliter autem in omnibus, qui per prædictos modos deducuntur ad legitimum jus, tunc hoc volumus obtinere, dum & ipsi hoc ratum habuerint.* Et rationem hujus æquissimam hanc subjicit: *Nam si solvere, inquiens, jus patriæ potestatis invitis filiis non permissum est patribus. multò magis sub potestatem redigere invitum filium & nolentem, sive per oblationem ad curiam sive per instrumentorum celebrationem, sive per aliam quamlibet machinationem, tanquam sortem invenientem paternam, justum non est: neq; Imperii & legislatoris ponimus proprium.*

11 Non obstat huic sententiæ, quod publicè intersit, ex illegitimis fieri legitimos: huicque utilitati publicæ liberi renunciare haud possint, *arg. c. si diligenti. 12. ext. de foro compet.* Respondetur enim: legitimationem filiorum naturalium principaliter utilitatem publicam non concernere sed ad interesse ac commodum ipsorum liberorum privatum in primis
12 spectare. Unde etiam legitimatio non ad jus publicum, sed ad jus liberorum privatum refertur. Etsi autem per quandam consequentiam legitimatio commodum publicum concernit, quatenus nempe Reipubl. interest, eam civibus legitimis abundare: id tamen hoc loco non multùm attenditur, sed po-
13 tius, quid principaliter fiat, spectatur. Hinc etiam iis omnibus, quæ per consequens solùm ad publicam utilitatem pertinent, principaliter verò utilitatem singulorum concernunt, renunciare permittitur. *l. jus gentium. 7. ff. si paciscar. 14. ff. de pactis.*

14 Non item obstat, quod quisque alterius, etiam inviti & ignorantis, conditionem meliorem reddere queat. *l. solvendo. 39 ff. de negot. gestis.* Per legitimationem autem fiat melior conditio liberorum.
15 *Nam* tametsi legitimatio magnum videtur liberorum beneficium, cum legitimatum per omnia atq; in omnibus similem faciat legitimatis: attamen multis vicissim oneribus illa legitimatum subjicit, dum eum in parentum conjicit potestatem, atque efficit, ut is, qui priùs sui erat juris, nunc alieno juri ac potestati sit subjectus, *hoc §. nostro.* Quæ etiam non postrema est causa, quod consensus liberorum ad legitimationem exigatur: cùm de summo ipsorum præjudicio agatur. Et ut maximè legitimatio censeatur beneficium: tamen vel ideo repudiari, eidemque renunciari potest, *argum. l. penult. C. de pact.* non obstante *præallegatâ l. solvendo. 39. ff. de negot. gest.* quippe cùm liberorum conditio per legitimationem tam deterior, quam melior fieri possit, *ut ex jam dictis patescit.*

16 Similiter non resistit, quod a lege publicâ potiùs, quàm a voluntate patris, legitimatio liberorum per subsequens matrimonium proficiscatur: ac proinde
consensus filiorum necessarius non videatur. Quo- 17
tiens enim ipso jure, solaque lege quid fieri dicitur: toties consensus factumve hominis excluditur, *argum. § jus autem. 3. infr. de hereditatib. quæ ab intest. d. ferunt.* Istud, *inquam,* non resistit. Etenim posito & concesso, a lege publica proficisci, ut per subsequens matrimonium liberi efficiantur legitimi: inde tamen minimè sequitur, quod liberorum consensus non desideretur: cum lex ipsa volentes duntaxat per subsequens matrimonium legitimari velit. *d. Novell. 89. c. 11. in princ.* nec lex cuiquam invito beneficium deferat. *d. l. invito. 60. ff. de reg. jur. d. l. penult. C. de pact.* Atque ita hanc quæstionem quoque explicuit D. Hunnius *d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3 quæst. 30. pag. 209. & seq.*

Hujus autem legitimandi modi per subsequens 18
matrimonium tanta est vis ac effectus: ut, etiamsi in virium defectu, & mortis articulo cum concubinâ sit contractum, legitimationi nullus obex objiciatur, *argum. hujus §. nostri & §. fin autem. 2. vers. quibus connumerari. infr. de hereditatib. quæ ab intest. d. ferunt.* ubi generaliter traditur, liberos in concubinatu extra matrimonium natos, per subsequens ma-
trimonium effici legitimos. Atqui matrimonium 19
a quocunque, etiam valde infirmo, seneque morti vicino, ad extremum usque vitæ spiritum, contrahi posse, non ambigitur, *l. hoc genus. 106. ff. de condit. & demonstrat. l. sancimus. 27. C. de nuptiis. Ioan. Baptista de S. Blasio consil 406. numer. 9. inter consilia Ioannis Crotti lib. 3. Alexand. in l. si quis posthumos. 9. ff. de liber. & posthum. Sarmient. d. lib. 1. selectar. interpretat. 6. Covarruv. d. part. 2. c. 8. §. 2. numer. 10. Paris. consil. 13. & consil. 16. in princip. volum. 2. Ruin. consil. 213. in fin. volum. 1. hosq; præter alios allegant Francisc. Bursatus consil. 10. numer. 1. lib. 1. Wesenbec. hic numer 3. & consil. 44. numer 44 Ant. Gabriel Rom lib. 6. commun. conc. 1. de legitim. concl. 1. in 8. ampliat. Gail. libr 2 observat. [illegible] numer. 8. Borchols in tract. de gradib. tit. ul. de success. liberor. per subseq. matrimon legitimator pag 193. Monner. in tract. de matrimon. part. [illegible] c. [illegible] numer. 8. latè Polydorus Ripa in Comment. de actis in mortis articulo. c. 1.* Quibus addatur H[illegible] Kornmannus *part. 9. de miraculis mortuorum. c. 39. ubi plures citat.*

Nec [illegible] ur, quod in mortis articulo dos non 20
co[illegible], *l. Iulianus. 20. ff. de jur. dos.* quam tamen in [illegible] liberorum legitimatione, secundum juris civilis dispositionem, constitui necesse sit, *hoc §. nostro. & d. §. 2. vers. quibus connumerari. infr. de hereditatib. quæ ab intestat. defer. d. l. cum quis. 10. & l. seq. C. de natural. liber. cum juribus concordantibus supr. adductis.* Nam etiam in mortis articulo dotem constitui, & dotalia instrumenta ab aliis patri morituro fieri posse, certum est. nec id in

alle-

allegatâ l. Iulianus.20 ff. de jur. dot. negatur: sed illic dotis constitutio fuit collata in id tempus, quo matrimonium futurum non esset.

21 Similiter non obstat, quòd spem tollendæ sobolis non habeat qui fere moribundus, jam animam agens, concubinam uxorem ducit, sicque liberos legitimat: quo[...] tamen Justinianus exigit ab eo, qui liberos ante natos, per sui sequens matrimonium legitimos constituit, *d. l. nuper.11. vers. sufficiat. C. de naturalibus liber.* Etenim in articulo quoque mortis constitutus spem fovere potest recuperandæ salutis, & liberorum procreandorum: & licet spes illa ægrotantem fallat; dubius tamen iste, & fortuitus casus liberis jam antè natis nocere non debet, *d. l. nuper.11. ibi nihil anterioribus liberis fortuitus casus derogare &c. C. eod.* Idem & de senibus decrepitis dici poterit: qui tametsi aliquo tempore ipso actu ad sobolem procreandam non sunt idonei, attamen naturali & propria virtute, sive potentia & habitu satis apti censentur. Quem habitum pro ratione & variatione temperamenti in senibus quandoque posse excitari & ad exercitium reduci, docet Gloss. & Panormitan. *in c.2. de frigid. & maleficiat. D. Covarruv. sæpè citata part.2. c.8. § 2. num.1. & 11.*

22

23 Præterea nostram sententiam non turbat: quòd, si in articulo mortis admittatur legitimatio, fraudibus & dolis fenestra aperiatur, *contra l. cum hi.8. § si cum lu.20. ff. de tran. actionib. l. ultim. ff. de suspectu tutorib. l.1. in princip. ff. si quis omissa causa testamenti, &c. & l. qui sub prætextu. 9. [...] de SS. Eccles.* Licet enim fieri possit, ut qui in articulo mortis, in fraudem parentum, fratrum, sororum, & reliquorum cognatorum, liberos naturales legitimet: attamen & hoc fieri [...] test, ut ille animum ac voluntatem fraudandi non habeat: idque meritò præsumitur; eò quòd verisimile haud sit, in extremis constitutum, salutis æternæ immemorem futurum, & in cujusquam fraudem ac deceptionem quicquam facturum, *l. ultim. C. ad l. Iul. repetundar. Bartholi. & Olemannus locu supr. designatu. Quibus adstipulantur novissimè Hunnius lib.1. var. resolut. jur. civ. tract.3. quæst.28. pag. 205. cum seqq. & Paulus Berens disputat.1. thes.5. quæst.3. qui fusius istam quæstionem pertractant.* Adde Burchardum Berlichium *in tract. de jur. novercar. part. 1. art.3. sect. 3. number. 231. & seqq. pag. 58.* Tomasium *d. tract. t. tit.14. cap.15. numer. 676. cum multis seqq. fol.125. & seq.* Fachineum *libr. 4. controversiar. jur. cap. 55.* & D. Besoldum *differtat. t. Compend. jur. privati. cap.3. th.72. pag.52.*

24

25 Sed utrum filio mortuo ante matrimonium avi, nepotes ex eo legitimentur per matrimonium avi postea secutum, anxie se fatigant Doctores? Et quin cum affirmantibus faciam, nihil causæ video, *argum. §. licet autem 5. supr. de adoptionib. item l. si filium 5. ff. de gradib.* ubi dicitur, si filio meo mortuo, Titium adoptavero; videri eum defuncti fratrem fuisse. Stadoptatus filius putatur frater filii jam mortui: igitur & filii nati ex eo, qui jam est mortuus, legitimi esse videntur. Ratio consequentiæ inde probatur: quia quemadmodum in specie ista deficit habilitas extremi a quo: quia scilicet filius est mortuus ante matrimonium contractum, ita etiam deficit *in d. l. si filium.* Et sicut ibi adoptatus pro fratre habetur: quia si tunc alter filius viveret, ejus frater esset: ita etiam 26 hi nepotes pro legitimis habendi sunt: quia si tunc viveret eorum parens, ipse legitimus esset, & consequenter etiam ex eo nati. Accedit *§. licet autem 2. infr. de heredi qualit. & different. item §. cum si tui 6. infr. de hereditat. quæ ab intest. deferunt.* ubi expressum est, nepotes in parentum suorum prædefunctorum locum succedere, eorumque juribus uti & frui. Cui proinde consequens est, ut sicut filius, si supervixisset, per matrimonium istud patris sui, legitimus fuisset patri futurus filius: ita quoque defuncto nunc filio, nepos, dum in locum filii successit, legitimus sit avo nepos. Præterea est ratio & conditio matrimonii subsequentis, quo legitimatio fit, ut, postquam 27 perfectum est, retrotrahatur ad tempus illud, quo quis cum concubinâ consuetudinem habuit: atque fingatur retrò fuisse perfectum, antequam liberi ex concubina essent procreati. Jam verò, si eo tempore, quo filius, nunc defunctus, fuit natus, substituisset conjugium, procul dubio is se legitimus patris sui filius, & filius ipsius avo legitimus nepos foret. Quocirca quin hoc idem nunc legitimatione fit effectum, dubitari non potest, nec debet.

Non obstat huic sententiæ, quòd principium legitimationis fieri debeat in filio: quo sublato, non 28 possit fieri principium legitimationis in nepote: maximè, cum nepos non fuerit immediatè ex concubina susceptus; sed mediatè solum, mediante scilicet filio, nunc defuncto. Non, *inquam* hoc obstat. Quamvis enim initium legitimationis reverà non fiat a filio, utpote non amplius superstite: fingitur tamen a filio factum: propterea quòd *(ut paulo ante dictum)* matrimonium retro fingatur contractum, antequam filius natus esset. Et cum legitimatio per 29 subsequens matrimonium [...] fictione [...] nihil profecto impedit, quò minus hoc casu fingatur, adhuc superesse filium eo tempore, quo matrimonium inchoatur: et fingitur filium jam cum defunctum in vivis adhuc esse, quando ex filio, quem amplius non habet, quis nepotem adoptat, *§. licet. [...] infr. de adoptionibus.* Adde, quòd nepos in filii, seu patris sui lo- 30 cum succedat, ipsumque repræsentet, ejusque juribus & beneficiis fruatur ac gaudeat *d. §.2. infr. de hered. qualit. & differens. d. §. cum filius 6. infr de heredit. quæ ab intest. deferunt. Ita tenent Barthol. Socinus in l. Gallus. 29. § si eius. 7. ff. de liber. & posthum. Alciat. p. 1. præs. in fin. & lib. 3. paradox. c. 16. Guilielmus de benedictis in [...]. Raynutius. de testament. v. & uxorem. numer. 181. Covarruv. in d. Epit. de spons. part. 2. c. 8. § 2. numer. 19.* quos refert & sequitur Fachin. *prædicto libr. 3. controvers. jur. c. 56.* ubi dissentientes memorat *A[...]* *& Baldum in l. benignius. 18 ff. de legib. Pa[...] C[...] sem in l. scire leges 17 ff. eod. & in l. 1. §. cæterum ff. de acq. vel omitt. hered. & nonnullos alios.* Contrarium nostram senten-

sententiam noviter quoque amplexus est Hunnius *libr 1. var. resolut. jur. tiv. tract. 3. quæstion. 29. pag 201.*

31 Illa non illepida, aut ab hoc loco aliena est quæstio ecquid spurius, per subsequens matrimonium legitimatus, Assessoris officio in Camerâ Imperiali fungi queat? Et negativam probabiliter defendi posse censeo, *argumento text. in part. 1. Ordinat. Cameræ, titul. 3. §. 1* ubi disertè sancitum est: Assessores Cameræ Imperialis ex vero legitimoque matrimonio natos esse debere. Verba illius hæc sunt: **Desgleichen sollen die Beysitzer alle / eines Erbarn Wesens und Wandels / auch rechter Natürlicher / Ehelicher Geburt seyn.** Cùm igitur legitimatus per subsequens matrimonium, verè non sit natus ex legitimo matrimonio, manifestum est, eum ad officium Assessoris non esse idoneum. Verba enim in quavis dispositione verè ac propriè intelligenda sunt, *arg. l. 1. § licet. 10. vers. in re igitur. ff. de exercit. act. l. si ita quis 51. §. 1. ff. de legat. 2. l non aliter. 69. in princ. ff. de legat. 3. l. fin. C. de his qui ven. ætat. impetr Cravetta consil. 963. numer. 14. cum seqq* Eaque de re vide Mynsing. *cent 4. observ 31.*

33 Neque refragatur *prædict. c. tanta. 6. qui filiy sint legitimi.* ubi constitui videtur, illegitimè natum sive spurium, post contractum matrimonium, pro legitimè nato haberi: proindeque ad Assessoratûs dignitatem in Camerâ Imperiali aspirare posse. *Nam* in illo c. nequaquam exprimitur, legitimatum per subsequens matrimonium pro legitimè nato haberi, multò minùs legitimè natum esse: sed illud tantùm adjicitur, eum legitimum haberi: quod facilè conceditur.

34 Sic etiam non movet textus *in præalleg. d. l. cùm quis. 10. vers. neq; enim verisimile est Cod. de naturalib. liber.* Etsi enim ibi dicitur, quòd matrimonium cum concubinâ suâ contrahens intelligatur ab initio maritalem affectionem erga eam habuisse: non tamen inde colligitur, quòd præsumatur ab initio matri-

35 monium contraxisse: siquidem nuptiæ non contrahuntur maritali solùm affectione, sed potius mutuo utriusque consensu ad nuptias ineundas interposito, *l. cui fuerit 15. in fin. ff. de condic. & demonstrat. l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. & fusius explicatum supr. in §. 1 de patr potest. num. 15 & seqq.* An verò & quatenus liberi ex adulterio nati, per subsequens matrimonium legitimentur, diligenter tractant Andreas Bayer & Besoldus *volum. 5. consil. 199. num. 2. 12. & seqq.* itemque Samuel Haid. *volum. 5. consultation. D. Besoldi. cons. 254. fol. 312. & subseqq.*

36 Illis duobus nunc breviter explicatis legitimandi modis, additur & tertius, per Principem, vel per Imperiale rescriptum: cum scilicet precibus quis oblatis Principi supplicat, ut liberos naturales legitimos efficiat *de quo mode est Novell. 89. cap. 9.* Hanc autem legitimationem expedit vel Princeps ipse, vel alius (*Comes Palatinus hodie appellatus*) qui ut legitimandi a principe impetravit: atque ita ejus auctoritate

37 Principis. Cæterùm hæc legitimatio per rescriptum à patre non petitur, nec de ea à Principe rescribitur, si liberi alii justi & legitimi superstites [illegible], si ejusmodi nulli extent, *Novell. 74. cap. 1 & 2. d. Novell. 89. cap. 9. Vultejus hic numer. 9. Bercholt. in tractat. de gradib. titul de success. liberor. per rescriptum, &c. pag. 201. D. Bocer. in tractat. de regalib. c. 2. numer. 69 Rittershusius in exposit. Novellar. part 4 cap. 12. num. 9* Et eâ de re nos infra latius *ad princip. tit. de heredit. quæ ab inte, l. defer. numer. 280 & seqq.*

Porrò bellissimè hic quæritur: Utrùm Comes Palatinus, legitimandi potestatem expressè à Principe habens, proprios spurios, sive filios suos naturales, legitimare possit? Et non posse, sequentes rationes evincunt. I. Quæcunque causæ cognitionem deside- 38

rant, non possunt expediri per Magistratum in propriâ, vel liberorum causa, *l. qui jurisdictioni. 10. ff. de jurisdict. l. ultim. § pen. C. ubi Senatores vel Clarissimi, civiliter vel crimin. conveniantur.* Atqui actus legiti- 39

mationis, quamvis voluntariæ sit jurisdictionis, causæ cognitionem desiderat, *argum. l. si paterfamiliás. 15. §. penultim. ff de adoptionibus.* Igitur in propriâ vel liberorum causa expediri, & per consequens Comes Palatinus spurios suos legitimare nequit. II Nullum Principis rescriptum aut privilegium sic accipi debet; ut ansam & occasionem delinquendi præbeat, *l. illud convenire. 5. cum l. seq. ff. de pact. dotalib. Cravett. cons. 720. num 11.* Quocirca si Princeps Comitem Palatinum creat, eique legitimandi potestatem nominatim concedit: hoc privilegium non ita exaudiendum est, quasi proprios etiam spurios ex Imperatoris auctoritate Comes iste Palatinus legitimos facere valeat. Alias enim, qui eam potestatem haberet, illicitâ Venere invitaretur ad delinquendum, cùm sciret, spurios à se procreatos, se ipsum uno verbo legitimos facere posse. III Accedit *text. cum gloss. in c. per venerabilem. 13 §. insuper cùm Rex. Qui filiy sint legitimi.* Ubi dum soli Regi vel Principi proprios filios legitimandi potestas singularis conceditur: ex eo claret & perspicitur, quod cæteris, qui sunt inferiores Rege vel Principe, videlicet Comites Palatini, ejusmodi potestas denegata censeatur, *D. Bocer. d. tractat de regalib. c. 2. numer. 1* [illegible]. Illamque sententiam suo calculo comprobant Valentinus Arithmæus *in pericul. secund. disp. 6. th. 4. pag. 116.* & Andreas Gail. *libr. 2. observat 142. numer. 9.* Tametsi dissentiant Franciscus Duarenus *in titul. ff de adoptionib. cap. 13.* eique suffragatores D. Besoldus & Wagnerus *in Centuria quæstion. illustrium. sub quæst. 7. pag. 6.* Adde Jacobum Martam. *tom 4 digestorum novissimorum. tit Legitimatio. cap. 9.* Cæterum de prædictis legitimandi modis, & aliis, ad eos pertinentibus, latissime tractant *Didac. Covarruvias in multis ties allegata Epitom. de sponsalibus. part. 2. cap. 8. §. 7 & seq. Francisc Mantica de conjectur. ultimar. volunt. libr. 1 tit. 10. & seqq. Anton. Rosellus in tractat. de legitimat Tiraquell. in l. si unquam. 8. verb. donat. ne largitus. numer 275. cum multis seqq. C. de revocand donationib. Gail. d. libr. 2. observ. 140. & seqq. Forster in tractat. de successionib.* 40 41 42

ab

ab intestat lib.6.c.19 & multis subseqq. nec non Robertus disputat. Institut. 3. thes. 2. & aliquot sequentib. aliiq; per hos allegati.

DE ADOPTIONIBUS,

TITULUS XI.

Principium Tit.

Non solùm autem naturales liberi, secundum ea, quæ diximus, in potestate nostrâ sunt; verùm etiam ii, quos adoptamus.

SUMMARIA.

1 *Ratio continuationis.*
2 *Origo adoptionis antiquissima.*
3 *Adoptionis causa.*
4 *Varia adoptionis exempla.*
5 *Adoptionis definitio.*
6 *Apud quem Magistratum adoptio peragi possit.*
7 *An adoptio actibus legitimis annumeranda.*
8 *Filium temporalem habere non licet.*
9 *Omnis adoptio filium quidem facit, sed non semper filiumfamilias.*
10 *Filiorum appellatione etiam nepotes continentur.*

1 DUabus patriæ potestatis constituendæ causis, nuptiis scilicet & legitimatione abundè satis explicatis: justo ordine tertia patriæ potestatis causa,
2 *videlicet adoptio*, subsequitur. Hujus autem originem & usum antiquissimum esse, vel ex eo liquet: quòd Mosen a filiâ Pharaonis adoptatum fuisse Sacræ literæ testantur, *Exod.c.2.vers.*10. Theseus item, fortissimus ille Athenarum Rex, Herculeæ virtutis æmulus, ab Ægeo adoptatus dicitur: unde & nomen sortitus est. Græci enim θέσιν appellant adoptionem. Isocrates verò adoptionem vocat εἰσποίησιν, *referente*
3 *hic Francisco Balduino.* Adoptionis porrò causam præcipuam fuisse constat: ut sterilitati conjugii, vel liberorum & familiarum mortalitati consuleretur. Quidam & matrimonii molestias recusantes, vel liberos deliciis, aut improbos ac degeneres nacti, adoptione sibi eos, & fortè meliores quærere sunt conati: cùm sæpè naturales a pristina avorum virtute discedant, eosdemque adoptivi multis nominibus superent, *ut est apud Stobæum serm.74. & Plin. in Panegyr. ad Trajan. quos citat Hotgius hic num.3. Vide Stuckium Exercitat. Juslin. part.1. decad.2. assert.9. lit.a. pag.168.*
4 Hinc apud Romanos Scipio Africanus, cum filium haberet minùs benè valentem, & gignendis liberis parùm idoneum, Pauli Æmilii filium adoptavit: qui in Sacra Scipionum transiens, postmodum Africanus minor dictus fuit. Sic Augustum à Julio Cæsare, Tiberium ab Augusto, Trajanum à Nerva, Ælium Adrianum à Trajano, Antonium ab Adriano, Justinianum à Justino, aliosque ab aliis adoptatos legimus. *Viglius in §. adoptivi. 4. num.3. inf. de exheredat. liberor. Bodinus de republ. lib.1. cap.4. circa finem. Thadæus Pio hic num.2. Mynsinger num.4 & Rittershusius pag 79.*

Cæterùm adoptio (ab optione dicta: quia *ad* auget 5
significationem, quasi duplex electio, patris & adoptati, *Ant. Faber ad l.1. ff. de adopt. & tom. 1. Jurisprud. Papin. tit.10. pr.1. p.477. Hilliger. in Donell. enucleat. lib.2. c.22. lit. A*) nihil aliud est, quàm legis actio, sive actus legitimus, per quem quis alteri filius efficitur, tanquam ex ipso natus, *arg. hujus principii, & l.1. in princ. & l.2. ff. hoc tit. l. mulierem. 5. ibi, & eum perinde atq; ex se progenitum. C. eod.* Dicimus, *legis actio sive actus legitimus.* Quia illa non moribus, sed lege XII. 6
tabularum instituta est. Proinde apud eum duntaxat magistratum potest peragi, apud quem legis actio est; hoc est, apud quem actiones sive actus lege XII. tabularum institutos, explicari atque transigi jus est, *l. magistratum. 4. ff. hoc tit. l.1. C. eod l.3. ff. de offic. Procons. l.1. ff. de officio juridici. Giphanius, Theophilus, Klingius & Hoteman. hic enunciat.1. & illust. quæst.43. Timæus Faber disput.6. anniversar. ad libros 4. Institution. Imperial. th.3. lit. a.* Nec obstat, quod inter actus le- 7
gitimos non numeratur *in l. actus legitimi. 77. ff. de regul. jur.* Etsi enim disertè ibi non fit mentio adoptionis: tamen hæc mancipationis vocabulo continetur: utpote quæ olim non nisi emancipatione fieri solebat, *l. ult. C. hoc tit. A. Gel. lib.5. c.19. Treutler. select. disputat. volum 1. disput.2. th.8. ad lit. A. Arumæus Exercit. [illegible] 2 th 17.* Et quia nec adoptio diem reci- 8
pit: cùm moribus nostris non conveniat, filium temporalem habere, *ut ex mente Labeonis respondit Paulus in l. quæsitum. 34. ff. hoc titul.* consequens est, eam rectè annumerari actibus legitimis, qui diem non recipiunt *d. l. actus legitimi. 77. ff. de R. I. ibiq; Petrus Faber. D. Bocer. hic num.5. pag 143 Olemannus ad lib.1. Antinomiar. jur. civ. Giphanius disp.4. num.9. Wegner. disputat.2. th.8. lit c. ubi & dissentientes allegat.* Dicimus præterea in definitione, *filius efficitur*, & non filiusfamilias. Quoniam omnis adoptio filium quidem effi- 9
cit: sed non semper filiumfamilias: quia non semper affert patriam potestatem. *§. sed hodiè 2. infr. hoc titul.* Definitio autem generalis esse debet, *docente Rittershusio hic pag.80.* Porrò filiorum appellatione omnes 10
liberos, adeoque etiam nepotes contineri, perspicuè apparet *ex l. filii. 84. l. justa. 201 & l. liberorum. 220. §. 1 ff. de verb. signif. l. uxorem. 41. § concubinæ. 5 ff. de legat. 3. l. Senatusconsulto 59. ff. de ritu nuptiar. l. filium. 14. ff. ad Senatusconsult. Maced. l. penult. in fin. C. eod.* Tametsi D. Bocerus *hic num* 11. generaliter scribat, filiorum appellationem esse specialem, eâque venire tantùm liberos primi gradûs. *l. filium. 6 ff de his, qui sui, vel alieni jur. sunt. §. si quis filiabus 5. infr. tit. qui testament. tutores dare; ff ubi*, quomodo id intelligendum sit, annuente Deo aperiemus. Plures alias adoptionis definitiones enumerat David Doringius *in bibliotheca*

bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. in verb. adoptare, &c. numer. 11. fol. 658.

§. Adoptio autem. 1.

Adoptio autem duobus modis fit, aut principali rescripto, aut Imperio magistratûs. Imperatoris auctoritate adoptare quis potest eos easve, qui quæve sui juris sunt: quæ species adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magistratus adoptamus eos easve, qui quæve in potestate parentum sunt: sive primum gradum liberorum obtineant: qualis est filius, filia: sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

SUMMARIA.

1. *Adoptionis distributio.*
2. *Quid sit adoptio specifica, quid item arrogatio, & qua hujus forma.*
3. *Cur in arrogatione populi vel Imperatoris consensus sit necessarius: non verò in adoptione.*
4. *Arrogationis & adoptionis nomina promiscuè usurpata.*
5. *Num Electores, Duces, Marchiones, &c. Imperatorem tanquam superiorem recognoscentes, inter suos subditos auctoritatem arrogationi celebrandæ accommodare possint.*
6. *Electores, & cæteri, regalem dignitatem & jurisdictionem perpetuam habentes, in suis territoriis Imperatorem repræsentant.*

1 ADoptionis species duæ hic attinguntur: adoptio in specie sic dicta, seu specialis ubi idem nomen & genus, & sui ipsius species fit & arrogatio. *Doring in bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. in verb.*
2 *adoptare, &c. num. 13. fol. 659.* Adoptio specialis est, cum imperio magistratûs adoptantur filiifamilias: arrogatio, cùm auctoritate Principis sive Imperatoris adoptantur ii, qui sunt sui juris, *hoc §. & l. 1. in fin. cum l. seq. ff. hoc tit.* Hæcque posterior species olim per populi rogationem unde & nomen habet, *vide Connanum libr. 2. Commentar. iuris civil. cap. 15. n. 4. & Hilliger in Donell. enucl. lib. 2. c. 23. lit. A.* comitiis curiatis fiebat: cujus rogationis verba solennia hæc erant: *Velitis, iubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam jure legeque filius siet, quàm si ex eo patre matreque familias ejus natus esset: utique ei vitæ necisque in eum potestas siet, uti patrendo filio est: hoc ita ut dixi, vos Quirites rogo. Gell. libr. [illegible] noct. Attic. c. 19. Carol. Sigon. de antiq. iur. civ.*
3 *Rom. lib. 1. c. 1[illegible].* Hodie verò, postquam populus Romanus omne imperium in Imperatorem transtulit, *§. sed & quod principi. 6. J. de jur. nat. gent. & civ. l. 1. ff. de constitut. princ.* fit vel apud Imperatorem ipsum, vel apud magistratum ex Imperatoris approbatione & indulgentia, *l. 2. C. h. tit.* Ratio, cur in arrogatione populi vel Imperatoris consensus seu auctoritas requiratur, hæc est: quoniam in ea agitur causa status: quidem ex eo, qui erat juris sui, per arrogationem efficitur homo juris alieni, conjecto nimirum ipso in potestatem patriam ejus, à quo arrogatur. De capite autem sive statu civis Romani, non privatim, sed publice statuendum fuerit à populo universo, vel postea ab Imperatore, qui locum vicemque populi repræsentat, *Vulteius & Wesenb. hic, num. 3.* At in eo, qui sub naturalis patris sui potestate est, auctoritas Principis necessaria non est: cùm alieni sit juris homo, & in ipsum patri suo quidvis liceat, adeoque etiam citra Principis veniam illum adoptandum dare aliquis queat: modò & magistratûs inferioris, ut Prætoris, auctoritas interveniat. Cæterùm hodie quis censeatur compotens Magistratus, coram quo adoptio fieri possit, abunde exponit D. Collega Bocer. *class. disput. 11. th. 51. & seq. ed. 2. & in hoc §. numer. 27. & seqq. pag.*
4 *155.* Illud hoc loco observare operæ pretium est, arrogationis & adoptionis differentiam apud Veteres sæpè neglectam, sicque nomen adoptionis pro arrogatione positum esse, *ut ex Sigonio d. c. 10. notat & Hergius hic num. 6.* Quæ autem huic §. adversari videntur, ad ea sufficienter respondet Timæus Faber *disput. 6. anniversar. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 4.*
5 Quis porrò arrogationem summi Principis seu Imperatoris auctoritate expediri, manifesto manifestius est: in quæstionem non [illegible] vocari potest: Ecquid reliqui Principes, Electores, Duces, Marchiones, Comites, Barones, & similes, Imperatorem tanquam Superiorem recognoscentes, inter suos subditos auctoritatem arrogationi celebrandæ accommodare atque interponere valeant? Et affirmativè ego concludendum evidenti ratione motus, putavei
6 m. Electores namque Duces, & cæteri modò relati, regalem dignitatem & jurisdictionem perpetuam & ad heredes transitoriam [illegible] in territoriis, inter [illegible], quæ Imperator in universo Romano [illegible] potest, atque adeò hunc illi re[illegible], *Castren. cons. 34. n. 2. & 4. volum. 2. [illegible] C. de [illegible] petun. Bart. [illegible] nu. 1[illegible] ff. de publ. jud. Rol. à Valle, consil. 8[illegible] nu. [illegible] 1. & cons. l. 4. vol. 3. Barbat. cons. [illegible] 4. lib. 2. Cravet. [illegible] 3[illegible] n. [illegible] con. 4[illegible] 42. n. 15. & cons. 4[illegible] n. 48. Ruin cons. [illegible] 0 nu. 2. libr. 2. & consil. 130. num. 2 [illegible] Bertrand. consil. 16[illegible] numer. 4. libr. 1. & consil. 1[illegible] libr. [illegible] Schrad in tractat. feud. part. 2. nona partis pr. [illegible] 7 1[illegible] numer. 36. Wesenb. consil. 27. numer. 29. & consil. [illegible] num. 44. Henning. Geden cons. 1. num. 4. & cons. 2. num. 1. Theming. consil. 5. num. 110. vol. 1. Vult. consil. Marpurg. 35. numer. 21. vol. 1. Pruckman. cons. 1[illegible] num. 82. volum. 1. Cothman. consil. 29. numer. 21. [illegible] 9. cum seqq. volum. 3. Caspar Klockius tractat. nomicopolic. de contributionib. cap. 4. numer. 243. & seq. fol. 1[illegible] plurisque, alii, adducti ad §. fera. 12. infr. de rer. divis. numer. 107.*

§. Sed

§. Sed hodie. 2.

Sed hodie ex nostrâ constitutione, cùm filiusfamiliâs à patre naturali extraneæ personæ in adoptionem datur: jura patris naturalis minimè dissolvuntur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit: nec in potestate ejus est licèt ab intestato jura successionis ei à nobis tributa sint. Si verò pater naturalis non extraneo, sed avo filii sui materno, vel si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo vel proavo simili modo paterno vel materno filium suum dederit in adoptionem: in hoc casu, quia concurrunt in unam personam, & naturalia, & adoptionis jura: manet stabile jus patris adoptivi, & naturali vinculo copulatum, & legitimo adoptionis modo constitutum: ut & in familiâ, & in potestate hujusmodi patris adoptivi sit.

SUMMARIA.

1 *Adoptionis specialis quis effectus, si fiat ab extraneo, vel à sanguine conjuncto.*
2 *Duo vincula uno fortiora censentur.*
3 *Arrogationis jura adhuc hodie inviolata restant: & arrogatus cum omnibus bonis & liberis potestati patris arrogantis subjicitur.*
4 *Cautio seu consilium, ne adoptionis specialis effectui nova Justiniani constitutio obstet.*

1 EXponitur hoc loco jus novum de adoptione, ex constitutione Justiniani introductum, *quæ extat in l. cùm in adoptivus. 10. C. hoc tit.* Cujus juris novi summa hæc est: Filiumfamilias, si à patre naturali detur adoptandus, siquidem extraneo, non (ut olim) transire in potestatem patris adoptivi: sed manere in potestate patris naturalis: & hunc duntaxat effectum ejus adoptionis esse, ut is patri adoptivo ab intestato succedat: si verò non extraneo, sed avo materno, vel etiam paterno (si videlicet ipse pater non ampliùs sit in potestate) adoptandus filiusfamiliâs detur, tum eum transire in potestatem patris adoptivi, hoc est,
2 tum servari & obtinere jus vetus: propterea quòd hoc casu in unam personam & naturalia cognationis, & civilia adoptionis jura concurrant: adeoque vincula duo semper uno fortiora existimentur, *argum. Auth. itaq. C. communia de successionib. c. 1. ex de treuga & pac. Vide illud accuratiùs explicantem Timæum Fabrum disp. 6. anniversar. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 5.* Cæterum hæc de adoptione speciali tantùm
3 exaudienda sunt. Siquidem arrogationis jura salva adhuc & inviolata restant. Ideoque arrogatus etiam hodie cum omnibus suis bonis & liberis, quos in potestate habet, subjicitur potestati patris arrogantis, *§. illud. 11. infr. h. t. l. 2. §. ult. l. si paterfamilias 15. & l. arrogato 40. ff. eod. Donell. lib. 2. comment. de jur. civ. c. 23. p. 116.* Et ne prædicta Justiniani constitutio adoptionis specialis effectui (qui præcipuè est, ut in familiam ac potestatem etiam extranei transeat adoptatus idque etiamnum hodie obtinere, haud sat firmis rationibus adductus opinatur Arumæus, *Exercitat. Instit. 2. th. 20.*) officiat, per arrogationem facilè caveri poterit. Etenim consilium erit, ut filius in adoptio- 4
nem dandus emancipetur priùs per naturalem patrem, ac postea sese ipse in arrogationem, cui vult, tradat: atque ita potestati adoptivi patris subjectus jura omnia liberorum naturalium consequatur, *§. at hi. qui. 10. infr. de hereditatibus, quæ ab intest. defer. Vigilius in § adoptivi. numer. 5. infr. de exheredat. liberor. Heigius hic num. 4.*

§. Cum autem impubes. 3.

Cùm autem impubes per principale rescriptum adrogatur, causâ cognitâ adrogatio fieri permittitur, & exquiritur causa adrogationis, an honesta sit, expediatque pupillo. Et cum quibusdam conditionibus adrogatio fit, id est, ut caveat adrogator personæ publicæ, si intra pubertatem pupillus decesserit, restituturum se bona illis, qui, si adoptio facta non esset, ad successionem ejus venturi essent. Item non aliter emancipare eum potest adrogator, nisi causâ cognitâ, dignus emancipatione fuerit, & tunc sua bona ei reddat. Sed & si decedens pater eum exheredaverit: vel vivus sine justâ causâ emancipaverit, jubetur quartam partem ei bonorum suorum relinquere, videlicet præter bona, quæ ad patrem adoptivum transtulit, & quorum commodum ei postea acquisivit.

SUMMARIA.

1 *Arrogatio puberis non tam exactam causæ cognitionem requirit, atq; impuberis.*
2 *Arrogationis impuberis origo sive auctor*
3 *Forma & modus istius arrogationis.*
4 *Qualis cautio in arrogatione impuberis præstanda, & cui.*
5 *Servus publicus quis.*
6 *Quare servum publicum pro pupillo olim stipularetur.*
7 *Alteri stipulari nemo potest.*
8 *Arrogationis impuberis effectus.*
9 *Quarta quæ impuberi arrogato debetur, num sit omnium bonorum arrogatoris.*

10 *Quarta portionis ab intestato debita, filium à querelâ inofficiosi testamenti excludit.*
11 *In patris judicio acquiescendum.*
12 *Nemo invitus arrogare cogitur.*
13 *Quâ actione impubes arrogatus emancipatus dictam quartam petere valeat.*

1 De arrogatione impuberis, qui scil. est sui juris & paterfamiliâs, diligenter tractatur *hic. & in l. hec ei. 17. §. 1 & 3. ll. seqq. ff. eod.* Ideò autem impuberis tantum hoc loco fit mentio: quia licet arrogatio etiam puberis per rescriptum principale conficiatur; non tamen requirit tantam, tamque exactam causæ cognitionem. Sapiunt enim puberes, nec perinde falli facile possunt, atque impuberes. Deinde & testamentum sibi facere possunt: ut accuratiore cautione non videatur opus, *l. à qua ætate. 5 ff. qui testam fac. poss. Wesenbec. h. n 1.* De hac verò impuberis arrogatione tria potissimùm observanda veniunt: auctor ejus sive origo: forma & modus: ac denique effectus.

2 Et auctorem quidem esse Imp. Divum Antoninum Pium, constat *ex l. Papinianus 8. §. si quis impubes. 15. ff. de inoffic. testam. l. 1. §. si impuberes 21. ff. de collat. bonor. l. ult. ff. si quid in fraud. patron. fact. sit. & Vlpiano in fragment. titul 8. §. arrogatio in fine.* Ante D. Pium pupillus sive impubes non poterat arrogari, ex hac ratione: quoniam pupilli infirmum est consilium, & nullum animi judicium, *§. prætereà. 1. infr. quib. non est permiss. fac. testam.* proindeque ipse consentire, quod est necesse, *l. in adoptionib. 5. ff. hoc t.* non poterat *l. pupill. nec velle. 189 ff. de R. I.* tutorum autem non ea est potestas & authoritas, ut caput liberum, fidei suæ commissum, alienæ ditioni sive potestati subjiciant, *Gell. lib. 5. c. 19.*

3 Formam & modum hujus arrogationis quod attinet, eum Justinianus hoc loco explicat: putà ut hæc arrogatio præcedente causæ cognitione, & certis conditionibus peragatur. Nam exquiritur diligenter, quæ causa impellat arrogantem: honestane, ut paterna affectio, an vel avaritia, vel etiam turpior, inhonestiorque causa: item an pupillus sit dives, necne: an arrogator ejus sit ætatis, ut procreare liberos possit: *de quib. causis in l. si paterfamilias. 15. §.*

4 *2 & d. l. nec ei 17. §. 1. & seq. ff. eod.* Causæ cognitione factâ, eâdemque approbatâ, arrogans cavere, sive satisdare tenetur, se bona arrogati, intra pubertatis annos defuncti, relicturum esse illis, ad quos perventura aliàs fuissent, si in statu suo arrogatus permansisset, *l. non aliter. 18. & l. seq. ff. hoc tit.*

5 Cæterùm ista cautio præstanda est Tabulario sive Notario, quem Imperator hic personam publicam; Marcellus servum publicum, *in d. l. non aliter. 18. ff. eod.* Paulus servum civitatis appellat. *in l. ult. ff. quod cujusq. univers. nom. &c.* ea ratione, quòd veteribus servi essent qui publicis tabulis præficerentur, quorum loco nos hodie Notariis, sicque hominibus liberis utimur, *l. generali. 3. C. de tabulariis, &c. Borcholt. Schneidewin. &*

6 *& Mynsing. h. n. 8.* Idcirco verò servus publicus pro pupillo stipulabatur, & cautionem, quæ non nisi per stipulationem procedebat, ab arrogatore exigebat: quia sibi pupillus per ætatem stipulari non poterat, neque eidem alius liber homo: cùm regulariter alteri inutiliter stipulemur, *§. alteri. 18. infr. de inutilib. stipulat. l. stipulatio ista 38 §. alteri ff. de verb. oblig.* Itaque ut aliquod remedium ei, qui servum non habebat, in præsenti negocio accommodaretur: placuit, ut servus publicus, qui non erat unius, aut alterius propriùs, sed omnium & singulorum civium Romanorum communis, ibi stipularetur, *l. 2. ff. rem pupilli, vel adolesc. sal. fore. Vult. in princ. hujus tit. num. 6. Hering in hoc §. nu. 7. Forcat. Necyomantia dial. 98. num. 3. Govean lib. 2. lection. var. c. 10.* 7

Porrò effectus hujus arrogationis exponitur *hic in vers. item non aliter, &c.* ubi tres casus, *monente Githamio,* notandi sunt. I. quo arrogator justâ & probatâ de causâ impuberem emancipat, putà si vitæ ipsius sit insidiatus: & tum impuberi reddit bona sua, hoc est, quæ attulit ad arrogatorem, & nihil amplius. *l. ult. circa finem. ff. si quid in fraud. patroni, &c.* II. quo arrogator impuberem emancipat sine justâ causâ: & tum reddit ei & bona impuberis, & quartam insuper suorum, *dict. l. ult. ff. d. tit.* III. quo arrogator impuberem testamento exheredat: & tum quoque præter bona, quæ ad patrem adoptivum transtulit, quartam suorum bonorum relinquere tenetur, *d. l. Papinianus. §. si quis impubes. 15 ff. de inoffic. testam.* Sed dubitari, quærique solet: num hæc quarta, quæ impuberi arrogato, & postea sine justâ causâ emancipato, vel exheredato debetur, sit omnium bonorum, an verò portionis solùm ab intestato ipsi debitæ, quæ legitima vulgò dicitur? Et respondet Accursius *hic & in l. si arrogato. 22. ff. h. t.* eumque secutus ibid. Baldus & Mynsinger. *hic nu. 12.* nec non Vultejus *ad princ. hujus tit. n. 6. aliiq. nonnulli Interpretes*: quartam non esse omnium bonorum, sed partis tantum illius, quæ ab intestato arrogato debetur. Verùm magis est ut totius substantiæ patris arrogatoris quartam debere filio arrogato statuamus: idque confirmemus *ex hoc §. nostro. & d. l. Papinianus. 8 §. si quis impubes. 15 ff. de inoffic. test. d. l. ult. ff si quid in fraud. patron. d. l. 1. §. si impubere 21. in fin ff. de collat. bonor. d. l. si arrogator 22 ff h. t. & l. 2. C. eod.* ubi ex locis inter cætera generaliter evincitur deberi arrogato quartam ex bonis, quæ mortis tempore arrogatoris fuerint. Ast arrogatoris tunc universa sunt bona. Consequens igitur est, quòd & ad arrogatum universorum bonorum quarta pertineat. 9

Nec obstat, quòd filium naturalem à querelâ inofficiosi testamenti excludat quarta portionis ab intestato debitæ, *d. l. Papin. 8. §. quoniam. 8. ff. de inoffic. test. l. cum quæritur. 6. & l. omnimodo. 30. C. eod.* & ea propter multò magis in hac quartâ arrogatus acquiescere debeat: ne alioqui melioris sit conditionis filius arrogatus, quam legitimus & naturalis. *Est enim* in patre naturali alia est ratio, quam in adoptivo. Patet namque naturalis non censetur filium sine causa præterire, & idcircò in ejus judicio acquiescendum est, 10

relictâ

11 relictâ illi quartâ portionis ab intestato debitæ. Arrogator autem non æque intelligitur ex causa filium arrogatum emancipare, vel exheredare, nisi hanc sed. dederit. Quare in pœnam temerariæ emancipationis, vel exheredationis, quartam partem omnium suorum bonorum arrogato relinquere jubetur. Nam
12 vel arrogare non debuisset: vel arrogatum non dimittere iterum sine justâ causa ex sua potestate. Præterea cùm pater adoptivus non invitus, sed volens in liberorum suorum numerum arrogatum adsciverit, & insuper omnia hujus bona ad illum per arrogationem devoluta fuerint. *l. in adoptionibus. 5. l. si paterfamili. 11. 15. l. neq. 24. & l. arrogato. 40 ff de adopt. §. illud. 11. infr. eodem:* minimè ab æquitate est alienum, ut plus astringatur eidem filio arrogato, quam legitimis & naturalibus liberis in quibus eadem ratio non militat. Atque ita scribunt & sentiunt *Paud. libr. 1. var quæst. 9. Linius, Borcholt. Anton. Matthæus. & Heigius h. loc § num. 14. Forster. libr. 1 disput. 3. th. 27. Arumæus Exercit. Instin. 2. 16. 19. Treutler volum. 1. disput. 2. th. 9. lit. E. ibiq. Hunnius in suis resolut. quæst. 38. pag. 175. cum seq & idem libr. 1. var resolut. jur civ. tractat. 3. q. 34 pag 219. Frantzkius Exercitat. jurid. 2. quæst. 9. pag. 49. Roberus disputat. 3. Instiut. coronid. 2. Timæus Faber disput. 6. anniversf. ad libros 4. Institutiorn. Imperial. th. 7. Lecamer. quæstionum jurid. fascic. 4. quæst. 5. Paulus Berens disp. 1. ad Instit. th. 5. q. 5. & Olemannus ad libr. 1. Antinomiar jur. civil. Gephany. disput. 4. num. 17.* Quanquam ipse Giphanius hic in fine non omnino inscitè putet: superiorem Accursij sententiam tolerabilem esse, si arrogator plures liberos naturales habeat: ut eo casu quartæ tantum debitæ portionis dimetur: sicque hac liberorum multitudine hæc quarta, quæ alioqui est bonorum omnium, minuatur, *arg. d. l. ne: et. 17. § præterea 3. ff h. t.* Et de legitimâ istâ portione, arrogato debita ex constitutione D. Pij prolixe disserit Anton. Faber *tom. 1. Iurispr. Pap. in tit. 1. princ. 1 illat. 2.* Porro consequitur filius arrogatus in bonis emancipatus istam quar-
13 tam condictione ex lege. Debetur enim ex novâ constitutione Divi Pij *d. l. Papinianus. §. si quis impubes. 15 ff de inoffic. testam.* Quæ constitutione non simul cavetur, quo genere actionis petenda quarta debeat: ac proinde locus est condictioni ex lege *l. unic. ff de condict. ex leg.* Arrogatus autem impubes sine justâ causa exheredatus, quartam illam petit, mortuo demum arrogatore, & quidem vel familiæ erciscundæ actione. *l. §. 1 ff famil. erciscund.* vel etiam condictione ex lege. *d. l. Papinianus. 8. § si quis impubes. 15. ff de inoffic. testam juncta d. l unic ff. de condict. ex leg. D. D. Bocer. in §. 1. hoc tit num. 19 pag. 152.*

§. Minorem natu. 4.

Minorem natu, majorem non posse adoptare placet. Adoptio enim naturam imitatur: & pro monstro est, ut major sit filius, quàm pater. Debet itaque is, qui sibi filium per adoptionem vel adrogationem facit, plenâ pubertate, id est, decem & octo annis præcedere.

S U M M A R I A.

1 *Romanorum circa adoptiones providentia, ne quis iis abutatur.*
2 *Cur adoptans adoptandum 18. annis precedere debeat.*
3 *Ab isto principio, quo adoptio dicitur imitari naturam, dependentia.*
4 *Castratus adoptare nequit.*
5 *Fœmina liberos in potestate non habet.*
6 *Filius adoptivus in quibus naturali comparetur.*
7 *Filius ad tempus esse non potest, nec naturâ, nec ad optione*
8 *Uxorem ducere valens, adoptare potest.*
9 *Frater nequit fieri per adoptionem.*
10 *Minori majorem adoptare non licet.*
11 *Quo anno nuptiæ contrahi possint.*
12 *Leges ea, quæ frequentius accidunt, considerant.*
13 *An vitricus suum privignum arrogare possit.*
14 *An & quatenus minor sexaginta annis jus arrogandi sive adoptandi habeat.*
15 *An adoptandi copia denegetur ei, qui vel unum habet, vel plures liberos.*
16 *Pater filios naturales, quos extra nuptias procreavit, adoptare prohibetur.*

EX hoc §. & seqq. maximè clarescit Romanorum providentia, qua ipsi in adoptionibus vulgò permittendis uti voluerunt: ne hisce quispiam abuteretur: & domestica prava gubernatio in perniciem ac damnum Reipublicæ vergeret. Proinde Justinianus hoc loco minorem natu à majoris adoptione repellit, & adoptantem adoptando plenâ pubertate majorem, id est, decem & octo annis præcedentem exigit, *l. si paterfamilias. 11. in fin. l. arrogato 40 §. 1. ff. h. t.* Ejusque hanc annectit rationem, quia adoptio natu- 2
ram imitatur: & in his demum personis locum habet, in quibus etiam natura habere potest: neque tale monstrum in Rempublicam introducendum, ut major patre filius, aut certe ei ille æqualis, secundum naturam videatur, *l. adoptio. 16 ff eod. Heg. hic nu. 3. & Vultejus n. 10.* Unde Cicero in Orat. pro domo suâ ad Pontifices, exponens non potuisse Clodium adoptari à Fontejo, *Factus es, inquit, ejus filius contra fas, cujus per ætatem pater esse potuisti. Dico apud Pontifices: nego, istam adoptionem Pontificio jure esse factam: primùm quod hæ vestræ sint ætates, ut is, qui te adoptavit, vel tibi loco filij per ætatem esse potuerit: deinde, quod causa quæri solcat adoptandi, ut & is adoptet, qui, quod naturâ jam assequi non potest, & legitimo & Pontificio jure quærat: & ita adoptet, ut ne quid aut de dignitate generum, aut de Sacrorum religione minuatur: illud inprimis, ne qua calumnia, ne qua fraus, ne quis dolus adhibeatur. ut hæc simulata adoptio filij, quàm maximè veritatem illam suscipiendorum liberorum imitata esse videatur. Quæ*

major calumnia est, quàm venire imberbem adolescentulum, benè valentem, ac maritum: dicere, filium Senatorem populi Romani velle se adoptare? &c. Hinc & Herodianus *lib. 5. (prout eum refert hic Giphanius)* ridiculam vocat adoptionem, qua Heliogabalus Imperator annos natus 14 adoptavit Alexandrum annos natum 12. Eoque spectat illud Ausonii distichon:

Nulla viro soboles: imitatur adoptio prolem:
Quam legisse juvet quam genuisse velit.

3 Ex isto autem axiomate, quo adoptio dicitur imi-
tari naturam, hæc potissimum fluunt & dependent.
4 I. Quòd qui naturâ liberos procreare non possit, i-
dem quoque adoptare nequeat, ut est castratus, *de*
5 *quo in §. sed & illud 9. infr. h.t.* II. Quòd fœmina, ut
naturales liberos nō habet in potestate, ita nec adop-
6 tare valeat, *§. fœmina. 10 infr. eod.* III. Quòd filius ad-
optivus naturali comparetur in nuptijs, in successio-
nibus, & *ut latiùs indicabitur in §. in plurimis. 8. infr.*
7 *eod.* IV. Quòd sicut naturâ ad tempus filius esse non
potest, ita nec adoptione, *l. quæsitum. 34. ff. h.t. Ant.*
Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 10 pr. 3 illat. 4. & pr. 4. illat.
8 *5.* V. Quòd is, qui uxorem ducere potest, quamvis
eam nondum habeat, adoptare queat, *l. & qui uxores.*
9 *30. ff. eod.* VI. Quòd ut frater procreari non potest, ita
nec per adoptionem fieri. *l. nec apud 7. C. de heredib.*
10 *instit.* VII. Quòd *(ut jam supr. diximus)* minor majo-
rem non possit adoptare: adeoque adoptans adoptan-
dum plenâ pubertate, id est, octodecim annis præce-
dere debeat, *per hunc § nostrum.* Cui non refragatur,
quòd anno 14. nuptias quis contrahere & generare
11 possit, *ut s. tit. prox. in princ. explicatum.* Nam prætet-
quam quòd rarius accidit, ut ante illam plenæ pu-
bertatis ætatem liberi generentur: & leges nostræ
non ea, quæ perrarò, sed quæ frequentius & ἐπὶ τὸ
πλεῖστον fiunt, considerant, *l. 3. 4 & 5 ff. de legib. Hotom.*
12 *hic enunc. 3.* etiam hoc in adoptione amplius est,
quàm in matrimonio, quòd electione res agitur: i-
deoque opus est firmitate quadam judicii, quam asse-
cutus censetur is, qui decimum octavum annum at-
tigerit, *§. ultim. supr. quib. ex caus. manumit. non licet.*
Ant. Matthæus & Mynsing. hic n. 2. Schneidevvin n. 3.
Oleman. ad libr. 1. Antinomiar. jur. civ. Giphan. disp. 4.
13 *n. 18. & Arumæus Exercitat. Justinianea. 2. th. 22.* Por-
rò & vitricum adoptare sive arrogare posse suum pri-
vignum, non valdè ambigitur: quoniam verisimile
est, affectione illum sanctâ moveri ad privignum ar-
rogandum, *l. nec ei. 17. §. 1. ibi, sanctissimâ affectione du-*
cti, & l. nonnunquam 32. in fin. ff. hoc tit. Cujac. libr. 2.
observat. cap. 38. Arumæus d. Exercit. 2. th. 18. Treutler.
vol. 1. disp. 2. th. 9 ad lit. B. Ant. Fab. d. tom. 1. Jurispr.
14 *Papin. tit. 10. principio 1 illat. 27.* Prætetea & illud hic
notandum: quòd, licèt minor sexaginta annis arro-
gandi sive adoptandi jus non habeat: propterea, quòd
melius sit, eum de liberis procreandis cogitare,
quam ex alienâ familia quenquam redigere in suam
potestatem: si tamen morbus, aut valetudo in causa
sit, quò minus liberorum procreationi studere possit,
aut si conjunctam sibi personam arrogare vel adop-
tare velit: hoc utique illi permittatur, *l. si paterfami-*
lias. 15. §. in arrogationibus. 2. d. l. nec ei. 17 §. at primum.
2. ff. eod. Quamvis item adoptandi copia denegetur 15
ei, qui vel unum habet, vel plures liberos: ne *(inquit*
Ulpian.) aut illorum, quos justis nuptiis procreavit,
deminuatur spes, quam unusquisque liberorum ob-
sequio parat sibi: aut qui adoptatus fuit, minus per-
cipiat, quam dignum erit eum consequi. attamen ex
justâ causa quandoque adoptare illi permittitur *d. l.*
si paterfamilias 15. §. ult & d. l. nec ei. 17. § præterea. 3 ff.
hoc tit. Veluti si filius, quem habet, sit furiosus, aut a-
pertè vitioso corpore, & ad generandum inepto: vel
si sit flagitiosus, & vitæ deploratæ. *Donell. lib. 1. Com-*
mentar. de jure civ. cap. 23 pag 114. num. 1. Denique 16
& hoc observandum: quòd pater naturalis filios na-
turales, quos extra nuptias procreavit, adoptare pro-
hibeatur: ne scilicet injusta libidinum desideria arro-
gatio sive adoptio, vel patrocinium ullum inveniat,
ut est expressum *l. legem. 7. § ult. C. de natural. lib. liber.*
Anastasius quidem Imp. inter ejusmodi patrem & li-
beros adoptionem permisit *l. jubemus. 6. C. eod tit.*
sed Imperat. Justinus, castitatis amantissimus, istam
adoptandi facultatem tali casu prorsus sustulit. *d. l.*
legem. 7. C. eod. Quam constitutionem patris sui con-
firmavit Justinianus Imp. *Novell. 74 c 3. & Nov. 89.*
c. 11. §. adoptionis. 2 ibiq; Gothofred. Quibus sanctioni-
bus simul abrogantur. *l. ult. ff. de adoptionib. & l. ult. ff.*
de his, qui sui vel alien. jur. sunt: ut rectè animadvertit D.
Bocer. *in princ. hujus t. 1 n. 33.*

§. Licet 5. & §. Et tam. 6.

Licet autem & in locum nepotis vel neptis, pronepotis vel proneptis, vel deinceps adoptare. quamvis filium quis non habeat.

§. 6. Et tam filium alienum quis in locum nepotis adoptare potest, quàm nepotem in locum filii.

S U M M A R I A.

1 *Quibus casibus adoptio naturam non imitetur.*
2 *Cessante causa cessat effectus.*
3 *An & quatenus duo singularia in unam eandemq; rem concurrere valeant.*
4 *Frater per adoptionem constitui nequit.*

In istis §§ afferuntur duo casus, quibus adoptio na- 1
turam non imitatur. Prior est, quo ille, qui nullum
habet filium; adoptat tamen sibi nepotem, vel prone-
potem, quod a naturâ planè remotum videtur. Siqui- 2
dem naturaliter nepotem habere nequit, qui filio fi-
liavè caret: cum deficiente causa, deficiat quoque ef-
fectus, *l. adigere. 6. §. quamvis. ff. de jur. patronat. l. 1. in*
princip. C. de latin. libert. toll. c. etsi Christus. 26. circa fin.
de jurejur. c. cum cessante. 60. de appellat. Verum isthuic
incommodo ut occurratur: filium quis habere
fingitur,

fingitur, hoc est, commentitio jure nepotem, tanquam ex filio, adoptat; idque propter favorem propagandæ familiæ, *l. adoptare. 37. & l. adoptionis. 43. ff. h. tit.* Etsi igitur a plerisque glossographis vulgò dicitur, duo singularia, sive duas fictiones in unam & eandem rem non concurrere: huic tamen pronunciato contrarium exemplum hic est propositum, in quo quispiam fingitur habere filium; & ex eodem habere nepotem, ut rectè hoc loco monuit Anton. Matthæus, & Anton. Contius *libr. 1. lection. subsecив. juris civil. c. 6.* Aliter casus est, quo vel filius in locum nepotis, vel contra nepos in locum filii adoptatur.
4 Quod itidem contra naturam videtur, ut videlicet unus idemque sit patri filius, alteri patri nepos, *tradente hic Giphanio.* Enimverò frater per adoptionem nequit constitui: nec in fratris locum adoptare quisquam potest. *l. nec apud. 7. C. de heredibus instit.* Cujus ratio hæc est. quia legibus naturæ, quam ducem habet adoptio, minimè consentaneum est, ut frater a fratre procreetur, *Mynsinger hic num. 2.*

§. Sed si quis. 7.

Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex filio, quem habet jam adoptatum: vel quasi ex illo, quem naturalem in suâ potestate habet: eo casu & filius consentire debet, ne ei invito suus heres adnascatur. Sed ex contrario, si avus ex filio nepotem det in adoptionem, non est necesse filium consentire.

S U M M A R I A.

1 *In adoptione quorum auctoritas sit necessaria.*
2 *Cur in adoptione nepotis, filii quoque consensus sit opus.*
3 *Consensus eorum, quorum interest, in quovis negocio exigitur.*
4 *Cur avus nepotem ex filiofamilias sine consensu patris, extraneo in adoptionem dare possit.*

1 Etsi in adoptione regulariter necessaria non est auctoritas eorum, inter quos jura agnationis consequuntur, *ut disertè respondit Celsus in l. cum adoptio. 7. ff. hoc t.* tamen qui nepotis loco adoptat, tanquam ex eo filio natum, quem ante in potestate habet, consentiente filio adoptare debet, *hoc §. nostro. l.*
2 *cum nepot. 6. & l. si quis nepotem. 10 ff. eod.* Ratio, cur & filii consensus exigatur, hoc loco additur: ne ei invito suus heres agnascatur, *l. in bello. 12. §. medio. 3. ff. de captivis & postliminio. &c.* Futurum enim est, ut nepos adoptatus, post avi obitum, recidat in filii, tanquam patris sui potestatem. adeoque filius invitus illum sit heredem suum habiturus. *§. sui autem. 2. inf. de hered. qualit. & differ.* Itaque ... illa hæc ... in præjudicium ... ergat: non ... consentiente
3 explicatur. Ipsi enim naturali ratio ... & ... consentaneum est, ut id, quod geritur, approbetur ab his, quorum interest, quique lædi, ac proinde contradicere possunt, *l. nam ita Divus. 39. ubi Bart. & Bald. aliiq. Dd. communiter. ff. h. t. l. etiam si patre. 29. §. fin ff. de minor. l. de unoquoque. 47. in pr. ff. de re jud. Mynsing latius hic num. 2. & 3.* Cæterum è contrario avus nepotem ex filiofamilias, etiam sine patris consensu, alteri dare in adoptionem potest, *hoc §. nostr. in fin.* Cujus rei ratio est: quia nepos iste non solum non fit suus: sed potiùs suus esse desinit; quoniam in alienam potestatem transit: ac propterea filio nullum præjudicium, sicut superiori casu, generatur. *Vide Hunnium lib. 1. var resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 32. p. 213. & Timæum Fabrum disp. 6. anniver. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 9.* 4

§. In plurimis. 8.

In plurimis autem causis adsimilatur is, qui adoptatus vel adrogatus est, ei, qui ex legitimo matrimonio natus est: & ideo si quis per Imperatorem, vel apud Prætorem, vel Præsidem Provinciæ non extraneum adoptaverit, potest eundem in adoptionem alii dare.

S U M M A R I A.

1 *Adoptivi similes sunt naturalibus & legitimis liberis, idque plurimis in causis.*
2 *In quibus filii naturales & adoptivi differant.*

Quia adoptivi adsimilantur naturalibus ac legitimis liberis: conveniens est, non minùs adoptivos, quam ex justo legitimoque matrimonio natos aliis in adoptionem dari posse, *hoc §. & l. adoptare. 37. §. ff. h. t.* dummodò illi adoptivi in potestatem adoptantis transierint, h. e. vel arrogati fuerint, vel ab ascendentibus adoptati, *l. cum in adoptivis. 10. C. eod. & expositum in §. sed hodie. 2. s. h. t.* Id quod Justin. Imper. prudenter indicat hoc loco, his verbis: *non extraneum adoptaverit.* Etenim si extraneum quis adoptatet, non transiret in ejus potestatem. atque ideo eundem alteri in adoptionem dare non posset, *juribus jam allegatis.* Sunt autem filii adoptivi & naturales similes, *asserente hic eodem Imperatore*, in plurimis causis. I. in adoptione; de quâ similitudine modò dictum. II. in patriâ potestate, quæ in adoptivos & naturales est eadem, *per princ. hujus tit.* III. in nuptiis; quia quemadmodum naturales, ita adoptivi conjungi nō possunt. *§. ergo. 1. vers. & hæc adeò vera. J. de nupt.* IV. in rerum acquisitionibus. Nam ut naturales; ita & adoptivi patribus omnia acquirunt, adhibito tamen distinctionis fœdere, *de quo in §. 1. inf. tit. per quas person. cuiq. acquirit.* V. in testamentis: quoniam ut naturales; ita & adoptivi, heredes instituendi, vel nominatim exheredandi sunt, *§. adoptivi. 4. infr. de exhereda. liber.* VI. in hereditatibus legitimis, *§. 1. & 2. infr. de hereditat. quæ ab. intest. defer.* VII. in edicto de

de in jus vocando, *l. patris. 7. & l. seq. ff. de in jus voc.* VIII. in privilegiis decurionum, *l. cùm adoptivum. 4.*
2 *C. de decurionib. &c.* Differunt tamen in quibusdam. I. in nuptiis. *§. inter eas. 2. vers. sed si qua per adoptionem. s. tit. prox.* II. in jure cognationis. Filius enim naturalis utrinq; est cognatus: adoptivus alterâ parte tantum. h. e. iis, qui a vitrici stirpe descendunt. Et hoc est, quod vulgò dicitur: adoptivum iis tantùm esse cognatum, quibus est agnatus, *l. qui in adoptionē. 23. ff. h. t. d. l. patris. 7. ff. de in jus voc. l. si qua inter. 12. §. adoptiva. 4. ff. de rit. nupt.* III. in excusatione tutelæ, *infr. initiò tit. de excusat. tut. vers. sed adoptivi, &c. l. 2. §. adopt. 2. ff. de vacat. & excus. muner.* IV. in vacationibus munerum civilium, & præmiis, *d. l. 2. d. §. 2. ff. eod. Tacit. lib. 15. Gell. lib. 5. c. 19. ad fin. Bald. & Giphan. in hoc §. n.* V. in hac conditione, *si liberos reliquerit.* Is namque, cui in tempus liberorum tertia pars relicta est; non poterit adoptando, tertiam partem consequi, *l. si ita quis. 51. §. fin. ff. de leg. 2.* VI. in eo, quod naturales emancipati Prætoris beneficio gradum liberorum retinent: adoptivis verò nihil acquiritur. *§. minus ergò. 11. infr. de heredit. quæ ab intest. defer. Mynsinger. hic num. 1.*

§. Sed & illud. 9:

Sed & illud utriusq; adoptionis commune est: quod & ii, qui generare non possunt (quales sunt spadones) adoptare possunt: castrati autem non possunt.

S U M M A R I A.

1 *Generali spadonum appellatione qui contineantur.*
2 *Spadones castratis opponuntur: illisq; adoptare permittitur, his non item.*
3 *Ratio istius differentiæ.*
4 *Adoptio naturæ imago.*
5 *Leonis Imperatoris quanta auctoritas.*

1 Quanquam generali spadonum appellatione continentur & thlibiæ, qui attritos habent testiculos, & thlasiæ, qui fractos; & castrati, sive eunuchi, quibus virilitas omnino ablata est. *l. spad. num. 128. & ibid. Al. iat. Forner. & Gœddæus ff. de verb. signif. Ant. Augustin. lib. 3. emendat. c. 5. Cyprœus in tract. de connub. jur. part. 1. de sponsalib. cap. 9. §. 13. n. 2. & seqq. Ioan. Gryphiander velitat. polit. jurid. 4. th. 29. Ioannes Calvinus in Lex. jurid. verbo. spadonum. Paulus Zacchias lib. 2. quæstionum Medico Legalium. tit. 3. quæst. 8. num. 15. pag. 353.* hoc tamen loco spadones specialiter intelliguntur, qui membris corporis integris ac innocuis, propter temporale aliquod vitium, puta ob naturæ frigiditatem: vel quod distorti sint seminis ejaculatione, ut tamen non rectè egeratur & procreare liberos nequeunt, inmetsi rem veneream naviter exerceant. Atque ita his spadonum castratis oppo-

nuntur, *hic & in l. Pomponius. 6. §. fin. & l. seq. ff. de ædilit. edict. l. si serva. 39. §. ult. ff. de jure dot. l. alumnos. 14. in fin. ff. de manumiss. vindict.* Unde & illis adoptare permittitur, his nequaquam, *hoc §. & l. 2. §. 1. & l. arrogato. 40. in fin. ff. hoc tit.* Ratio autem hujus differentiæ inter spadones & castratos nota est: 3
quia in spadonibus spes aliqua generandi superest. Sublato quippe corporis vitio, quo gignendum impeditur, liberos suscipere possunt. In castratis verò nulla est spes procreandæ sobolis, necessariis ad generandum ipsos prorsus deficientibus, *Pac. cent. 1 ἐναντιοφανῶν q. 32. Vincent. Burg. in Bibliotheca Mundi tom. 2. lib. 7. c. 82. verb. adoptare. huncq; laudans Dôringius in Bibliotheca Iuruconsultor. tom. . verb. adoptare, &c. numer. 20. fol. 66.* Et sic manifestum fit, adoptionem imitari naturam, hujusque imaginem esse, *§. minorem 4. s. hoc tit. l. filio 23. in princ. ff. de lib. & posth. hered. instit.* & pedissequam, *juxta Francisci Petrarch. lib. 1. de remed. utriusq; fortunæ. dial. 79. fol. 84.* Si quis enim naturâ generare non potest, nec adoptare potest: neque fictio legis porrigitur ad ea, quæ secundùm naturam sunt impossibilia, *Aldobrandin. & Mynsinger. hic num. 2. Paulus Æmilius Gallus in tract. de exceptionibus in success. tam ab intest quàm ex t. stam part. 1. titul. 3. except. 2. numer. 10. & seq. fol. 99.* 4
Huic sententiæ non obstat auctoritas Leonis Imperatoris *in Novell. 26.* ubi Justinianum corrigit, adeoque castratis quoque, qui naturâ ad generandum inhabiles censentur, adoptandi jus largitur. *Nam* Leonis auctoritas non tanta est, ut textus juris civilis approbatos mutare, vel emendare valeat: cum ejusdem Novellæ nondum sint probatæ, & pro authenticis receptæ, *Olemann. ad lib. 1. Antinomiar. jur. civil. Gi. kany disp. 4. num. 20. D. Bocer. ad princ. hujus tit. num. 20. & 25.* Vide, quæ notavimus in §. *sunt & al. 4. 11. s. tit. proximo. num. 81. & seq.* Porrò de eunuchis plura qui cognoscere desiderat, is consulet Joannem Jacob. Speidelium, *in Notab. sur d. h. or pol. t. lit. E. num. 40. verb. Eunuch pag.* 5

§. Fœminæ.

Fœminæ quoque adoptare non possunt: quia nec naturales liberos in sua potestate habent: sed ex indulgentia Principis ad solatium liberorum amissorum adoptare possunt.

S U M M A R I A.

1 *Cur fœmina adoptare non possint.*
2 *Monarchia duci præesse, absurdum est.*
3 *Quo casu mulieri adoptare liceat.*
4 *Mulieris adoptione quid tribuatur.*
5 *Ericus, Pomeranorum Dux, à Margaretâ Regina adoptatus, in Regem assumitur.*
6 *Leonis Imp. Novella usu non recepta.*

7 Her-

7 *Hermaphroditus num adoptare, & nuptias contrahere, & in testamento testis esse queat.*

8 *Hermaphroditus an & quatenus ad feudi successionem admittatur.*

9 *In dubio Hermaphroditus pro mare habetur.*

1 Fœminis adoptandi facultas non competit: propterea quod nec naturales liberos in sua potestate habent, *hac §. & §. cæteri. 3. infr. de hered. qual. & differ.*
2 *rent. l. mulierem. 5. C. hoc tit.* Hujusq; ratio hæc redditur: quia in familia unus tantum est Princeps, nempe ipse paterfamilias, *l. pronunciatio. 195. §. familia. 2. ff. de verb. significat.* & quia imperium domesticum est monarchia quædam: cui duos præesse, unum item, eundemque in duorum esse potestate, absurdum est, *Arist. lib. 1. polit. hunc; referens hic Giphanius.*
3 Hodie [illegible] tamen mulier adoptare potest, permittente Principe, si liberos habuerit, eosq; amiserit, *hic & l. si suspecta. 29. §. quoniam. ff. de inoff. testam. d. l. mulierem. 5. C. eod.* Verum isthæc adoptio licèt filiū faciat: non tamē [illegible] familias. Est n. impossibile, ut fœmina aliquē [illegible] potestate habeat, *d. §. cæteri. 3. infr. de*
4 *her. qualit. & differ.* Hac igitur mulieris adoptione sive arrogatione nō jus potestatis civilis, sed duntaxat jus vocandi liberos, & [illegible] succedendi ab intestato tribuitur, *d. l. mulierem. 5. ibi ad vicem naturalis legitimiq; filij. C. h. t. de adoptionib.* juncta hac ratione: quod nec liberos, ex se legitimè natos, in suâ potestate habeat, *ut an è dictum*: quod in extraneam personam, quam quis adoptat, patriam potestatem non acquirat: sed tantùm ei adoptione jura succedendi ab intestato adoptatæ personæ tribuantur. *§. ed nobis. 2. supr. h. t.*
5 *& l. penult. C. eod.* Sic Ericus, Pomeranorum Dux, à Margareta, Regina trium Regnorum, adoptatus filius in Regem assumitur. *Albertus Kranzius lib. Dan. 8. c. 1. Hotoman in disput. feudal. c. 14. pag. [illegible] 1. eosq; lau-*
6 *dans D. Bocerus in principio hujus tit. num. 24.* Leo quidem Imperator generaliter cunctis mulieribus adoptandi jus concedit *Novella sua 27.* id quod annotavit etiam Harmenopulus *in promptuario juris civilis lib. [illegible] t. [illegible]*. Verum hujus Imperatoris Novellas usu non esse receptas, dictum est suprà *§. proximo nu. [illegible]* Porro & quatenus fœmina adoptare possit, noviter quoque explicant Georg. Frantzkius *Exercitat. juridic. 2. q. ast. [illegible] pag. 51.* nec non David Döringius *in Bibliotheca jurisconsultor. tom. 1. in verb. adoptare. numer. 3 [illegible] & seq. fol. 661.*

7 De Hermaphrodito (qui olim Androgynus dict*, ab [illegible] & [illegible], & utroque sexu donatus est, sive qui partim habet membrum viri, partim membrum mulieris. *Arist. lib. 4. de gener. anim. c. 4. Plin. lib. 7. natur. hist. c. 3. Zacchias lib. 3. quæst. medico-legal. tit. 1. quæst. 9. num. 1. pag. [illegible]*) dubitatur, an adoptare possit? Et posse [illegible] dubio [illegible] videtur, si sexus virilis in eo prævalet, *sicut notatur hic Ioan. Borcholt. per leg. queritur. [illegible] ff. de stat. hom.* Hinc & hermaphroditum, si in eo virilia prævaluerint, maritum fieri, si muliebria in eo exuberent, nubere posse statuendum est. Nam & is, qui virili sexu excellit, posthumum heredem instituere, & ad testamentum testis adhiberi potest. quod fœminis non licet, *l. sed est quæsitum. 6. §. ult. ff. de liber. & posth. l. repetundarum. 15. in fin. ff. de testib. latius Cypreus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. c. 9. §. 13. numer. 45. & 46.* ubi elegantissimum, nescio cujus Poëtæ, Epigramma ænigmaticum refert:

Cùm mea me genitrix gravidâ gestaret in alvo:
Quid pareret, fertur consuluisse Deos.
Mas est, Phœbus ait: Mars, fœmina: Iunoq; neutrum:
Cumq; forem natus, Hermaphroditus eram.
Quærenti lethum, sic Iuno ait: occidet armis:
Mars, cruce: Phœbus, aquis: sors rata quæq; fuit.
Arbor obumbrat aquas, ascendo: decidit ensis,
Quem tuleram casu: labor & ipse super.
Pes hæsit ramis: caput incidit amne: foreq;
Fœmina, vir, neutrum, flumina, tela, crucem.

Illudque paulò aliter ex Græco ita transtulit Johannes Stigelius, relatus *part. 6. delitiar. Poëtar. German. illustrium. part. 6. pag. 557.*

Fœmina dum gravidâ fœtum gestaret in alvo,
Supplice de partu consuluit ore Deos:
Mas Phœbus, mulier Mavors, Saturnia neutrum
Nascetur, dixit. Nascitur Androgynus.
Quærenti mortem; Iuno inquit, ab ense peribit:
Mars cruce: Phœbus aquis, Singula sorte cadunt.
Arbore consedit: casu illi elabitur ensis,
Quem super in medius fertur & ipse vadis:
Sed malè detentus pede ramis. Occidit ergo
Mas, mulier, neutrum, fluctibus, ense, cruce.

Sed & hermaphroditum (si magis in masculinum, quam fœmineum sexum incalescat) ad feudi successionem admittendum esse, omnes Doctores (solo ferè D. Bocero *in tract. de jure succedendi in feud. cap. 3. quæst. 43.* dissentiente, sed sine sufficienti ratione, ut testatur D. Besoldus *in Oeconomia titul. 5. & 6. libri 1. ff. numer. 19. pagin. 179.*) unanimiter concludunt, *Iacobus Alvarott. in cap. 1. numer. 8. an mutus vel aliàs imperfect. feud. retin. tit. 36. lib. 2. feud. Ardizon in summa, de success. feud. Sonsbecius de feud. part. 9. numer. 74. Mozz. de feud. cap. de substant. feud. numer. 94. Borcholt. de feud. cap. 5. numer. 45. Gigas de crim. las. majestat. lib. 3. quæstion. 16. Ioan. Saison in consuetud. Turon. titul. 12. art. 1. Rosenthal in tractat. juris feud. cap. 7. conclusion. 28. ad num. 15. Schrader. in tract. feud. part. 7. c. 5. numer. 18. hosq; laudans Hermannus Vulteius lib. 1. de feud. c. 9. numer. 61.* 8 Cæterum quod in dubio hermaphroditus pro mare habeatur, post alios à se relatos, tradit Joh. Danthurs *in tract. de testam. in quarto substantiali. de instit. hered. numer. 310. pag. 313.* Et de Hermaphrodito plura, notatu non indigna, attinet Dn. Besoldus *loco præallegato.* itemque Simon Majolus *dierum Canicularium tom. 1. Colloquio 2. de muliere fol. 48. & seq.* 9

§ Illud

§ Illud proprium. 11.

Illud proprium est adoptionis illius, quæ per Sacrum oraculum fit, quod is, qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solùm ipse potestati adrogatoris subjicitur, sed etiam liberi ejus in ejusdem fiunt potestate, tanquam nepotes. Sic etenim Divus Augustus non ante Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptasset, ut protinus adoptione factâ, inciperet Germanicus Augusti nepos esse.

S U M M A R I A.

1 *Plures inter adoptionem & arrogationem differentiæ.*
2 *Cur in arrogatione, non verò in adoptione, liberi omniaq; bona arrogati transeant in potestatem patris adoptivi.*
3 *Non exemplis, sed legibus judicandum.*
4 *Exempla, cum legibus convenientia, rectè in disciplinam juris introducuntur.*

1 QUomodo adoptio & arrogatio inter se differant, constat ex iis, quæ exposita sunt *supr. ad §. 1. & seqq. hoc tit.* Nam I. adoptantur filiifamilias: arrogantur patresfamilias. II Adoptio fit apud magistratum, qui legis actionem habet: arrogatio olim fiebat apud populum comitiis curiatis, hodie apud Principem. III. Adoptantur puberes & impuberes: olim arrogati impuberes non poterant. IV. Arrogatione transit in potestatem patris adoptivi, non is tantò, qui adoptatur, sed ejus quoque liberi, si quos habet, omnesque ejus fortunæ, *hoc §. nostro. l. si paterfamilias. 15. & l. arrogato. 40 ff. hoc titul. l. penultim. §. testamento. 2. ff. de bonor. possess. secund. tab.* Id adoptione is duntaxat transit, qui adoptatur; non verò ejus 2 liberi. Hi enim remanent in potestate patris naturalis, *d. l. arrogato. 40. ff. hoc titul.* Ratio hujus differentiæ perspicua est: quia in adoptione is, qui adoptatur, nec bona habet, nec liberos in potestate: cùm ipse sit in potestate patris, cujus liberum est arbitrium, unum in potestate dimittere, & alios in potestate retinere, *l. liberum. 28. ff. eodem.* At in arrogatione, qui arrogatur, est paterfamilias: ac proinde si ipse tanquam principalis in alienam transit potestatem, meritò ejus quoque liberi & bona transeunt, ut accessiones, *d. l. penultim. § testamento. 2. ff. de bonorum possess. secundùm tabul. l. cùm principalis. 178. ff. de regulis juris c. accessorium. 42. eodem in 6.*

[illegible] quod de arrogatione modò ex jure allatum est, Iustinianus noster etiam exemplo hic in fine confirmat, asserens, Augustum Cæsarem adoptato Tiberio, etiam Germanicum, adoptivum Tiberii filium, nepotem nactum esse, præcedente tamen adoptione Germanici; *de quo Suetonius in Tiberio, & Tacit. lib. 1. & 4. annal.* Nam (*inquit Tacitus*) cogitaverat Augustus Germanicum sororis nepotem, & cunctis laudatum rei Romanæ imponere: sed precibus uxoris (*Livia*) evictus, Tiberium sibi ascivit. *Et Suetonius:* Romam reversus Tiberius adoptatus ab Augusto, coactus prius ipse Germanicum fratris sui filium adoptare. Ex hoc autem loco colligunt 3 Interpretes: quamvis non exemplis, sed legibus judicandum sit, *l. nemo judex. 13. C. de sentent. & interlocut. om. jud.* tamen exempla, cum legibus convenientia, rectè in disciplinam juris introduci: cùm nemo non videat, ex historiarum cognitione ad jus nostrum magnum lumen accendi ab eruditioribus posse, *argument. l. Barbarius 3. ff. de offic. prætor. l. 1. ff. de contrahend. empt. l. antiqui. 3. ff si pars heredit. petat. l. Cicero 39. ff. de pœn. l. ultim. ff. de legationibus, & similium. Hegius hic num. 5. Mynsinger. num. 4. 5. & 6.* 4

§. Apud Catonem. 12. & ultimus.

Apud Catonem bene scriptum refert antiquitas: servos, si à Domino adoptati sint, ex hoc ipso posse liberari. Unde & nos eruditi, in nostra constitutione etiam eum servum, quem Dominus actis intervenientibus filium suum nominaverat, liberum esse constituimus: licèt hoc ad jus filii accipiendum non sufficiat.

S U M M A R I A.

1 *Servus à Domino adoptatus, confestim liber efficitur: non tamen jus filii inde accipit: & quæ sit ejus ratio.*
2 *Domino apud acta servum suum filium nominante, servus liber fit hujusq; ratio.*
3 *In ambiguis ea sumenda interpretatio, quæ facit, ut actus potius valeat, quàm pereat.*
4 *Acta quid significent.*
5 *Verum adoptione [illegible], qui [illegible] est, efficiatur nobilis.*
6 *Status per adoptionem non mutatur.*
7 *Filius adoptivus non succedit patri in feudis: & numer. 27.*
8 *Nobilitas hodie maximè nativitate æstimatur.*
9 *Adoptio non jus sanguinis, sed agnationis affert.*
10 *Nobilitare aliquem, soli Imperatori reservatum.*
11 *Libertinus ab ingenuo adoptatus, jura ingenuorum consequitur.*
12 *Adoptio dignitatem tribuit.*
13 *Qui propriè dicantur consanguinei.*
14 *Mulier nobilitatur genere mariti, hujusq; privilegiis gaudet. Item, quis nobilis censeatur.*
15 *Adoptionis æmula & imitatrix est unio prolium.*
16 *Descriptio unionis prolium.*

17 *Ejusdem*

17 *Ejusdem tria requisita.*
18 *In unionis negotio tutorum ac curatorum præsentia, per judicem suppleri nequit.*
19 *Quorum cognatorum præsentia desideretur.*
20 *Affinitas quomodo contrahatur.*
21 *Formalis solennitas omissa, totum actum vitiat.*
22 *An unionis actus subsistat, si ille, in cujus favorem solennitates sunt introductæ, hæ non servatis, nihilominus pacto unionis stare velit.*
23 *Quando in aliquo actu certa quadam solennitas requiritur ob favorem alicujus personæ, ille actus absq; solennitate ista sustinetur, si talis persona utilis reperiatur.*
24 *Favore alicujus introductum, in ejus odium non est retorquendum.*
25 *Inducta in unum finem sive effectum, non debent operari contrarium.*
26 *Quæ in unione prolium veniant communicanda & dividenda.*
27 *Sumptus studiorum non conferendi.*
28 *An & quatenus liberi unionis pacto invicem uniti, participes fiant feudi, quod ante hanc unitionem possidebant.*
29 *Liberi uniti & adoptati, paribus ambulant passibus.*
30 *Unio prolium quando expiret.*
31 *In pactis unionum conditionem semel impleri sufficit.*
32 *Quomodo hereditatis divisio sit instituenda, si post mortem alterutrius parentis, sine specialis pactionis lege, ad divisionem perveniatur.*

1 ENodantur hoc loci succinctè duo manumissionis modi. I. quo servilis conditionis homo, si a domino suo adoptetur, hoc ipso, etiam sine aliâ manumissione, liber confestim efficitur. II. cùm dominus actis intervenientibus servum filium suum nominavit. Prior species libertatem quidem, sed non jus filii servo tribuit: eò quod servus adoptari a domino propriè non possit, *ut indicat l. ultim ff. de stat. homin & l ultim ff. hoc tit. Wesenbec. hic numer 3. Borcholt. Gephanius & Hotoman. ut enunciat. 2.* Ideò autem per adoptionem illam libertas protinus, sine præcedente aliquâ manumissione servo collata intelligitur: tum quia alias adoptio isthæc nullum prorsus effectum habet: tum quia speciæ differentes potestates, patria scilicet & dominica, mutuò consistere aut cohærere non possunt: nempe ut aliquis & veri filiifamiliâs, & veri servi vice fungatur, *Vulteius hic & Myn-*
2 *singer. numer. 2.* Altera species simulatione nititur: quod nimirum etiam nominatione filii, libertas conferatur: ne alioqui planè inutiliter illam factam quis existimet: cùm ad jus filii, sive (*uti loquuntur*) filiationis ea minimè prosit, *l. unic. §. similiq; modo. 10. C. de Latina libert. toll.* Unde vulgarum istud axioma: Si id, quod ago, non valet, ut ago: valeat tamen, ut valere potest: *de quo, post Accursium hic & Dd videatur Alciat. lib. 1. parad. c 6. & Salomonius in l. Gallus. 29. §. quidam rectè. ff. de liberis & posth.*

Item illud: In ambiguis eam capiendam interpretationem, quæ facit, ut actus valeat potiùs, quam pereat, *l. quoties. 12. & l. ubi est. 21. ff. de reb. dub. l. cogi. 16. in fine princ. ff. ad Senatuscons. Trebell l. in obscura. 179. ff. de reg jur. Hegius hic n. 5.* Porrò hæ orationes; *actis intervenientib. apud acta, ad acta, inter acta,* idem 3
in jure valent, h. e. coram magistratu in loco publico, *l. 2. & l. à sententia. 5. §. ult. ff. de appellationibus l. honores. 7. in fin. ff. de decurionib. l. interrogatam 24. C. de liberali caus. d. l. unic. §. similiq. modo. 10. C. de Lat. libert. tollend. §. sed & si pater. 8. infr. titul. proxim.* Erant enim acta, quæ etiam gesta dicuntur, & monu- 4
menta, *l. in donationibus. 31. C. de donation. l. consulta 23. Cod. de testamentis.*) scripta & Commentarii publici, in quos ea, quæ vel in Consistorio Principum, vel in auditorio præsidum, aut magistratuum gerebantur, conjiecrentur. *l. acta. 45. cum l. seq. ff. de re judicat. Giphanius in fin. hujus §.*

Appositè hoc loco discutienda occurrit egregia 5
quidem, sed paulò difficilior quæstio: Utrum plebejus a nobili adoptatus, hodie nobilis efficiatur? Et negativa sententia validioribus rationibus comprobata videtur. I. Nobilitatem pertinere ad statum vel conditionem personæ, in confesso est. Atqui status 6
(qui in hisce tribus, libertate nimirum, civitate & familiâ, consistit, *ut dicetur infr. initio tit. de cap. diminut. num. 3.*) per adoptionem specificam nó mutatur, *arg. § sed hodie. 2 supr. hoc titul. & l penult. C. eod.* Qui enim civis est, non fit peregrinus per adoptionem, *l. in adoptionem. 7. C. hoc tit.* II. Adoptio ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum non facit, *prædicta l. ult. ff. de stat. hom. & d. l. ult. ff. hoc tit.* Ergo nec ex plebejo sive ignobili facit nobilem: tametsi favore libertatis, ex servo liber per adoptionem efficiatur, *hoc §. nostro. l. libertas. 112. & d. l. in obscura. 179. ff. de reg jur.* III. Filius adoptivus in feudis patri non suc- 7
cedit, *c. 1. §. adoptivus. si de feudo defuncti content. sit inter dom. & agnat. vasalli. tit. 26. lib. 2. feudor.* Igitur adoptivus filius non est nobilis: alioquin in feudis patri succederet. IV. Aut nobiliorem naturæ virtutem, 8
ad præclarè agendum innatam consideram³: & cum habitus sit, ut evelli nequit, ita nec adoptione conferri alteri potest, *arg. §. sed naturalia. 11. J. de jur. nat. gent & civ.* Aut nativitatem, quâ nobilitas nunc maximè æstimatur, perpendimus, *l. nobiliores. 3. C. de commerciis & mercatoribus.* Et cùm adoptio naturam 9
imitetur, *§. minorem. 4. supr. hoc titul.* & non jus sanguinis, sed agnationis adferat, *l. qui in adoptionem. 23. ff. eod.* huc effectum suum neutiquam extendet.
V. Adde, quod cujusvis privati arbitrio non permit- 10
titur aliquem nobilitare; quod soli Imperatori est reservatum. Atq; ita docent *Bonus de Curtili in tract. nobilitatis. part. 4. col. 3. vers. quid autem in filiis legitimis tantum, &c. huncq; referens Tiraquellus in tract. de nobilit. c. 15. n. 5. & 6. Cujacius in lib. singulari consult. quæst. 56. Vechner. in discurs de Nobilitate num. 22. Valentin Arithmæus in periculis jocund. disput. 6. th. 5. D. Besoldus politicor. lib. 1. cap. 11. numer. 54. Robertus disputat.*

sputat. Institut. 3. thes. 11. Hænonius in quæstionib. illustrib. disput. 2. thes. 19. Cothm in. disput. 6. corall. 1. Setser. disput. 4. corell. 5. Wegner. disput. 2. th. 8. lit. O. Giphanius lib. 1. disputation. jur. civil disput. 4. in corellar. & ibid. in suis additionibus Clemannus numer. 26. & seqq. Wurmser. & Sebastianus à Schwvenitz. exercit. 4. de jure publico. quæst. 13. pag. 107. & seqq. Licet aliter sentiant *Arumæus Exercitat. Iustin. 2. thes. 21.* Timæus Faber *disput. 6. anniverf. ad libros 4. Instit. Imperial. th. 10* & Locamer. *quæstionum juridic. fascic. 4. quæst. 4.* aliter item Hunnius *lib 1. var resolut jur. civ. tractat. 3. quæst. 33. pag. 214.* & David Rani[illegible]. *exercit. 1. ad lib. 1. Instit. conclus. 15.* Vide quoque D. Bocerum *in tract. de regalib. c. 2. numer. 37. cum seqq.* Johannem Camman. *disput. 4. de regalib. majorib th. 34.* & Josiam Nolden *de statu nobilium civil. c. 8. conclus. 71*

11 Huic sententiæ non resistit *l. sciendum. 32. ff. de rit. nupt.* ubi Marcellus respondit, libertinum ab ingenuo adoptatum consequi jura ingenuorum. Ideoque falsum est, quod antè diximus, libertinum adoptatum non fieri ingenuum. *Nam* verus libertinus adoptatus jura quidem, hoc est, privilegia ingenuorum acquirit: sed tamen non fit ingenuus. Differunt enim, ingenuum esse, & ingenuorum jura nancisci, *ut apparet ex l. 2. C. de jure aureor. annulor. &c.*

12 Minùs obstat *l. in omni. 13. & l. per adoptionem. 35. ff. h. tit. item l. Senatoris. 5. cum l. seq. ff. de Senatorib.* ubi adoptio dignitatem, adeoque etiam nobilitatem tribuere dicitur. *Quandoquidem* dignitas a conditione seu statu, ad quem nobilitas spectat, separanda est, *§. quibus autem dignitas infr. de cap. deminut. l. falsa. 33. §. sed si cui. 2. ff. de condit. & demonstrat.* Deinde respondetur: argumentum ab aliâ quavis dignitate, ad ipsam nobilitatis dignitatem, a longe diversis petitum esse. Hæc enim a parentibus aliter, quam per naturalem & legitimam sobolis procreationem ex ipso sanguine, tanquam ex tradine, ad filios & posteros haudquam deduci & transmitti potest *Wurmser. d. loco.*

13 Multò minus adversatur, *l. si is, qui nepotem. 44. ff. hoc titul.* ubi jura consanguinitatis adoptione quæruntur. *Etenim* illis per consanguinitatem intelligimus jus fraternitatis & agnationis: cum consanguinei propriè dicantur fratres ex eodem patre geniti: licet magis generali nomine vocentur etiam cognati. Cæterùm agnati ultra fratres non propriè dicuntur consanguinei: sicut nec uterini, vel vulgò quæsiti: etiamsi eundem patrem certâ opinione demonstrare possint, *§. vulgo quæsitos. 4. infr. de success. cognator. l. vulgò. 23. ff. de stat. hom.* Quod verò is, qui in adoptionem datur, etiam cognatus fieri dicitur, *ind. l. qui in adoptionem. 23. ff. hoc titul.* accipimus de cognatione civili, *l. si qua mihi. 12. §. adoptiva. 4. ibi, & eæ demum cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitimæ essent, id est, quæ agnatorum jus haberent. ff. de ritu nupt. l. 1. §. cognat. e num. 4. ff. unde cognat. Roberus loco præallegato.*

Denique nihil defragatur *l. mulieres, 13. C. de dignitatib.* ubi disertè disponitur, mulierem nobilitati generis mariti, ejusque privilegiis gaudere. *Id enim* singulari Principum beneficio, in favorem matrimonii, ita constitutum est: proindeque ad consequentiam non producendum, *l. quod verò. 14. & duab. ll. seqq ff de legib. &c.* Ubi obiter admonendum: quod is nobilis sit, qui natus est ex patre nobili, & matre plebeja: quia mater per nuptias nobilitatem consequitur, *d. l. mulieres. 13. C. de dignitatibus. Cæsar. de Greff. decis 177. numer. 9. Illustris Baro Enenckel. de privileg. parent. & liber. privileg. 3. c. 5.* Econtra verò natus ex patre plebejo & matre nobili, plebejus est. Mater enim per nuptias facta est plebeja, *arg. l. 1. C. d. t. Hænon. d. disput. 2 sub th. 1 · in fin. Vaud. lib. 2 quæst. ult. Hippolyt. à Collib. in Nobil th. 36. cum seq. Iac Cramer disp. ad Instit. 2. th. 11. Pruthman de different. inter utrumq; sexum. 1. part princ. membr. 3. art 23. num. 3. Bechtius disput. de salv. conduct th. 224. eosq; laudans D. Besoldus d. libr. 1. politic. c. 11. pag. 58. & vol. 2 consil. 88. numer. 52. & seqq. pag. 376. ubi plures allegat.* Quibus adjiciendus est Johan. Jacobus Draco *lib. 3. de origine & jure. Patriciorum cap. 8. numer. 8. cum seqq. pagin. 304. & subseqq.* Hucque pertinent, quæ annotavi *ad §. fuius & alia. 11. num. 4. supr. de nuptiis.* 14

Quia porrò adoptionis æmula & imitatrix, passim hodie in Germaniâ recepta unio vel pacificatio prolium (Ein Kindschafft) censetur. *Gail. lib. 2. observ. 125. Rickius in tractat. de unione prolium. c. 3. & 9. Adr. Gylman in Symphoremate supplication. p. 1. vot 13. Ius Provinciale Wurtenberg. renovatum part. 3. tit 9.* von Einkindschafften, *pagin. 57. Barthol. Musculus de success. conventional. class 1. memb. 3. Rutger. Rulant in thesaur. fruct. & interesse. vol. 9. pagin. 700. cum seqq. Iohan. Fichard. consil. 89. numer. 2. tom. [illegible]. Auctor. consily Argent. 23. numer. [illegible]. & consil. [illegible]4. numer. 23. & seqq. vol. 2 Iohan. Meich[illegible] deci[illegible] camer. tom. 4. decis. 6. David Döring. in Bibliotheca Iurisconsultor. tom. 1. in verbo adoptare. numer. 92 fol. 60[illegible].* ex illius agro in hujus hortulum satis amœnum expatrari, & unum atque alterum flosculum delibare juvat. 15

Est [illegible]nio prolium nihil aliud, quam pactum inter parentes, eorumque ex diverso matrimonio u[illegible]ue procreatos, & procreandos liberos, de [illegible] vicem successione, coram competente magistratu, tutoribus, curatoribus & proximis consanguineis præsentibus, ritè initum. 16

Ex quâ descriptione colligere promptum est: ad hanc unionem tria principaliter requiri. I. [illegible] ea coram ordinario magistratu fiat. II. [illegible] tutores vel curatores (qui non habentibus prius constituendi sunt) nec non proximiores cognati adsint. III. ut judicialis cognitio subsequatur. [illegible] nes causas hujus pacificationis diligentissimè exquirent; summoque studio om[illegible] libe[illegible] bona jam adnat exploral[illegible]: ac vel primi, vel sec[illegible] matrimonii [illegible] circumstantiis & rebus ita suadentibus [illegible] 17

beris

beris aliquid præcipui sive prælegati nomine assignabunt, *argument. l. nec ei permittitur. 17. §. & primum. 2. l. nam ita Divus. 39. ff. de adoptionibus. §. cum autem impubes. 3. Instit. eodem.* Fürstlich Würtembergisch erneuwert Landrecht / *d. titul* von Einkindschafften / *in princip. & §.* wo dann / etc. *pag. 361. Gail. d. libr. 2. observat. 125. numer. 5. & 8. Rickius d. tract. de uni. prolium cap. 6. numer. 19. 23. & seqq.*
Et quoniam summe semper est cavendum: ne quis-
18 piam lædatur: ideo in hoc unionis negocio tutorum ac curatorum præsentia adeò necessaria est, ut ne quidem per judicem ea suppleri possit. Fürstl. Würtemb. erneuwert Landrecht *d. tit.* von Einkindschafften *in pr. ibi*, Daß solche Einkindschafft nicht bestehen / noch Krafft haben / etc. *argum. principij, infrà, de auctorit. tutor. §. pupillus. 9. infr. de inutilibus stipulat. l. obligari 9. ff. de auctor. & cons. tut. l. magis puto. 5. §. non passim. 9. & §. si æs alienum. 14. ff. de reb. eor. qui sub tutel. l. 2. 4. 6. 11. 1. &, inutilem. C. de præd. & al. rebus. min. sine decreto non alien. &c.*
19 Quemadmodum & affinis absentem cognatum repræsentare nequit. Eorum siquidem cognatorum præsentia exigitur, qui vel paterno, vel materno sanguine juncti sunt, Fürstl. Würtemb. erneuwert Landt. *d. titul.* von Einkindschafften, *in princip. ibi* auch jhres abgestorbenen Vatters oder Mutter halb
20 nechsten Freunden, etc. *Rickius d. c. 6. numer. 9.* Affinitas verò non sanguine contrahitur, sed justis duntaxat nuptiis, *l. non facile. 4. §. sed quoniam. 3. & §. sciendum. 8. ff. de gradibus & affinibus.* Quin etsi postea cognoscatur: non damnosam aut incommodam futuram unitionem istam: tamen propter absentiam tutorum, vel curatorum ea non sustinetur,
21 nec rata aut firma pronunciatur. Omnia enim illa, quæ ad unionem per leges desiderantur, pro forma reputantur: ideoque præcisè & ad unguem servanda sunt: cum omnis debita & legitimis solennitas totum actum vitiet & corrumpat. *arg. l. 1. §. 1. ibiq. Dd. ff. de verbor. oblig. l. jubemus 12. C. de testament. Ioan. Iacob. Ruelius in dis. disput. 4. de jure topico Würtemberg. th. 17. edit. 1.*
22 At quid, si illis, quorum in gratiam favorem solennia unionis requisita sunt introducta, his neglectis sive non servatis, nihilominus actu isti omninò, quia ipsis expediat, stare velint? Hoc utique casu & verius & æquius existimaverim; istam unionem ac unitorum & firmitatem suam obtinere debere, utcunque
23 ritus solennes neglecti aut omissi fuerint. Jure namque cautum extat; quod, quandocunque actus vel contractus in alicujus favorem requirit certam formam, licet, ea neglecta, sit ipso jure nullus: tamen si tendat in ejus commodum, cujus favore illa forma vel solennitas introducta est, valere debeat, *l. non eò minus. 14. C. de procuratorib. l. neq; tutoru. 7. C. de contrah. & commit. stipulat. l. cum hi 8. §. eam transactionem. ff. de transf. l. si litus. 31. ff. de rit. nupt. l. Julian. 13. §. si quis à pupillo. 29. ff. de act. empt. l. 2. ff. de acceptilat.* Quam regulam a Jasone traditam *in d. l. non eò minus. 14. C. de procur.* auream esse scribit ibidem Sichard. *num. 4.* ubi in specie tradit *num. 6.* id locum habere in statutis nostris municipalibus: & tandem in fine docet, id generaliter ubique vale- 24
re. Nam & generalis est regula, quod favore alicujus introductum est, non esse retorquendum in ipsius odium atque detrimentum, *l. nulla. 25. ff. de* 25
legib. l. quod favore. 6. C. eod. l. plures. 19. in fin. C. de fide instrument. c. quod ob gratiam. 61. de reg. jur. in 6. &, inducta ad unum finem sive effectum, non debere operari contrarium, *l. legata inutiliter. 14. ff. de adimend. vel transferend. legat. l. cùm tale. 72. §. fin. ff. de condic. & demonstrat. Gomez. tom. 1. var. resolut. c. 11. numer. 5. vers. tertia solutio, &c. Hartm. Pistoris, quæst. 2. numer. 42. libr. 1. Seraphinus de Seraph. in tract. de jurament. privileg. 33. numer. 121. & privileg. 74. numer. 20. & alij quos refert, probatq; Pruckmannus consil. 2. numer. 20. & consil. 42. numer. 26.* Atque ita in terminis inclytam Facultatem Juridicam in hac Tubingensi Academia consuluisse memini, *28. Januar. Anno 1600.* Eadem de re videatur Romanus *consil. 453.* Petrus Augustinus Morla *part. 1. Empory jur. in princip. num. ult.* Joan. Petrus Surdus *decis. 245.* hosque citans D. Bocerus *ad §. 1. hujus titul. num. 35. pag. 156.*
Cæterùm, quæcunque ex successione respectivè 26
paterna & materna filiis sunt acquisita: ea omnia vi unionis istius regulariter veniunt communicanda, & utrinque æqualiter dividenda. At verò, quæ jure communi ab onere conferendi sunt exempta, & quæ filii præcipua deberent in successione parentum, si hæc unio facta non esset: ea nunc quoque præcipere debebunt, neque fratribus unitis communicare tenebuntur, *auctore Rickio d. tractat. de unione prol. c. 5. numer. 1.* Hinc meritò statuitur, neque liberos, 27
neque alias expensas seu sumptus, quos pater in studia vel honores Doctorales unius istorum filiorum erogavit & impendit, conferri debere, *l. quæ pater. 50. ff. famil. ercisc.* cum nec armatæ militiæ causa data conferri juris ratio patiatur, *l. si filiusfamilias. 4. C. famil. ercisc. Wesenbec. in paratit. ff. de dotu. collat. numer. 3. Sennes lev vin. ad §. quædam actiones. 22. numer. 2. & 79. infr. de actionib. Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. jur. 19. Fachin. lib. 5. contro vers. jur. c. 83. in princip. Sickard. ad l. filia. 18. C. famil. ercisc. D. Besold. & Mockel. in Dissertat. de præmiu. concl. 73. Nic. Reusn. lib. 2. consult. quæst. 8. num. 14. Chil. Königs. in pract. fud. c. 133. numer. 5. Eruditè Oleman ad libr. 1. antinomiar. jur. civil. Giphany disp. 1. num. 35. & subseqq.* Hucq; conferenda sunt, quæ tradidi prolixius *ad §. alia. 2. infr. de donation. b. numer. 55. & subseqq.*
Sed nunquid liberi isthoc pacto inter se invicem 28
uniti, participes etiam fiant feudi, quod ante hanc unionem possidebant, ambigitur? Et negantium opinio veritati magis accedit. Ubicunque enim feudorum consuetudinibus quid speciale cautum reperitur; ibi legum Romanarum nulla auctoritas est,

Nn 2 c. 1. si-

c. 1. titul. 1. lib. 2 feudorum. Quare licèt jure communi & Romano adoptivi succedere possint, *§. sed hodie. 2. supr. hoc titul. 2. & l. cùm in adoptivu. 10. C. eod.* à feudorum tamen successione jure feudali arcentur, *per text. express. in tit. 26. §. adoptivus. lib. 2 Feud. &*
29 *dictum superius. numer. 7.* Quod idem obtinet in unitis: qui cum adoptatis pari gradu incedunt: maximè verò, cùm Jus quoque Würtembergicum de eâ duntaxat loquatur hereditate, quam ipsum defert in rebus propriis & allodialibus: a quibus res feudales esse alienas, certo certius est. Quod tamen cum hac limitatione intelligi debet: nisi diversum vel investituræ literis sit disertè comprehensum: vel loci consuetudine ac statuto introductum sit, ut & uniti valeant succedere in feudum: vel Principis auctoritate, consentiente feudi domino, eâ conditione unio facta fuerit; ut nullis extantibus proximioribus agnatis, in feudum illi quoque succedant, *argument. l. quod principiu. 23. ff. de aqua & aqu. pluv. arcend. l. 2. & l. rescripta. 7. C. de precibus Imperator. offerend. Videatur Alvarott. ad dict. §. adoptivus. titul. 26. lib. 2. feudor. Sousbec. part. 9 feud. num. 64. Wesenbecius de feud. 6. num. 90.*

30 Deniq; ritè hac liberorum unitione peractâ, post mortem unius parentis ea protinus expirat: nec ultra paternam aut maternam hereditatem se regulariter extendit. Itaque statim post alterutrius obitum, divisio hereditatis, vel secundùm istam pactionem, vel, si in eâ de hereditate dividendâ nihil sit dispositum, secundum statutum juris municipalis instituenda est, **Fürstl. Würtemb. ernewert Landr.** *d. part. 3. tit.* **von Einkindschafften. §. Es sollen sich auch** *etc. pag. 360 Rickius allegato tract. de unione prol. c. 7. numer. 1. & 2.* Enimverò unio, quæ solenniter facta fuit, non intercidit aut extinguitur, licèt liberi in secundo matrimonio geniti diem suum obeant. adeò, ut privigni vitrici sui hereditatem nihilominùs ca-
31 pere queant. Hujusque ratio in promptu est: quia sufficit, in pactis unionum conditionem semel impleri, *l. hac conditio. 10. ff. de conditionib. & demonstrat. l. si quis heredem. 7. C. de institut. & substitut. l. cum uxori. 4. C quando dies legati vel fideicommissi cedit. Anton. Gabriel tit. de fideicommiss. lib. 4. conclus. 7.*
32. *numer. 224.* Quod si post mortem alterutrius parentis, sine speciali pactionis lege, ad divisionem hereditatis perveniatur: divisio secundùm jus municipale ita est instituenda: ut, pro numero liberorum, superstes parens vel semissem, vel trientem accipiat his tamen conditione, ut liberis primi matrimonii protinus proprietas cum usufructu restituatur. **Fürstlich Würtemb. alt Landrecht** *tit.* **von Vergleichung vielerley Kinder. § Da aber die Einkindschafft/** *& 4. seq pag. 382. & seq. Plebst præallegatâ disp. 4. th. ult.* Reliqua, quæ ad hanc unionis prolium materiam spectant, ex sæpe citato Jacobi Ricki tractatu, nec non ex D. Besoldi dissertatione i *Compendii juris privati. cap. 3. th. 87. cum seqq. pag. 86. & seqq.* cognosci poterunt.

QUIBUS MODIS JUS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITUR.

Tit. XII.

Principium Tituli.

Videamus nunc, quibus modis ii, qui alieno juri sunt subjecti, eo jure liberentur. Et quidem quemadmodum liberentur servi à potestate dominorum, ex iis intelligere possumus, quæ de servis manumittendis superiùs exposuimus. Hi verò, qui in potestate parentis sunt, mortuo eo, sui juris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit. Nam mortuo patre, sanè omnimodo filii filiævè sui juris efficiuntur. Mortuo verò avo, non omninò nepotes neptesvè sui juris fiunt: sed ita, si post mortem avi in potestatem patris sui recasuri non sunt. Itaque si morientis avo pater eorum vivit, & in potestate patris sui est: tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt. Si verò is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut per emancipationem exiit de potestate patris: tunc ii, qui in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.

Summaria.

1 *Ius totum consistit aut in acquirendo, aut in conservando, aut in minuendo.*
2 *Ratio cohærentiæ hujus tituli cum superioribus.*
3 *Quibus modis potestas Dominica constituatur, quibus item perimatur.*
4 *Quot sint patriæ potestatis solvendæ modi.*
5 *Primus modus tollendæ patriæ potestatis, est mors: hujusq; definitio.*
6 *Cur patria potestas morte tollatur.*
7 *Iura personalia cum personâ extinguuntur.*
8 *Filius [illegible] mortuo patre, omnimodo fit sui juris. [illegible] distinguitur.*
9 *Quatenus patria potestas etiam post mortem durare videatur.*
10 *Sæpe effectus durant, sublatâ causâ*

TOtum jus, *Vlpiano auctore*, consistit aut in ac- 1
quirendo, aut in conservando, aut in minuendo. Aut enim hoc agitur, quemadmodum quid cuiusque fiat: aut quemadmodum quis rem vel jus suum conservet: aut quomodo alienet, aut amittat,
l. ultim. ff. de legibus, &c. Quare cum hactenus ex- 2
plicatum sit, quibus modis jus patriæ potestatis acquiratur

quiratur sive constituatur, proximum est, ut etiam dispiciamus, quibus modis potestas ista acquisita ite-
3 rum amittatur vel dissolvatur. Quemadmodum & prius causas dominicæ potestatis; nativitatem videlicet & captivitatem, de jure gentium; & sui ipsius venditionem, de jure civili Justinianus exposuit. *§. servi autem 4. supr. de jur. pers. nat.*: postea modos, quibus ista potestas dominica perimatur, puta manumissionem, institutionem heredis, servi adoptionem, & filii nominationem in judicio, tradidit, *§. multis autem. 1. supr. de libertin. § ult. supr. tit proxim § 1. infr. de heredib. institu.*

4 Modi autem patriæ potestatis solvendæ sex hic enumerantur I. Mors naturalis. II. Mors civilis. III. Dignitas. IV. Captivitas. V. Emancipatio. VI. Adop-
5 tio. Primus itaque modus, quo filius a nexu potestatis patriæ liberatur, est mors naturalis, *hic in pr. l. si ita esset. 15 ff. quando dies legator vel fideicom. cedat.* Est verò mors seu θάνατος *referente Gellio lib. 2 cap. 8.* ψυχῆς καὶ σώματος διάλυσις, hoc est, animæ & corporis dissolutio vel, *ut Cicero interpretatur lib. 2. Tus-*
6 *cul. quæst.* discessus animæ à corpore. Ratio, cur patria potestas, quæ est juris, tollatur morte, quæ est facti, hæc est: quia patria potestas est jus in personam, ut &
7 tutela, *de quâ infr. tit. proxim. & tit. 22. l. 3.* Jura autem personalia cum personâ extinguuntur, *l. privilegia. 196 ff. de reg. jur. c. privilegium. 7. ibiq. Dynus. de reg.*
8 *jur. in 6.* Filius igitur mortuo patre, omnimodo fit sui juris: nepos verò non fit omnimodo: sed cum hac distinctione ut, si recidat in potestatem sui patris, non fiat sui juris: si non recidat, sui juris fiat. Unde quæritur, quando recidat, & quando non recidat? Et ait Imperator: tum recidere, si avo moriente Pater & vivat, & sit in potestate: non recidere, si pater vel sit mortuus ante avum, vel saltem non sit in potestate avi morientis. Tum enim recidere nepos in patris sui potestatem nequit, vel quia non est, puta si pater est mortuus: vel quia non est in familia pater, puta jam emancipatus, *l. nepotes. ff. de his, qui sui vel alien. jur. &c. l. si quis nepotem. 10. cum l. seq & l. si pater 41 ff de adoptionib. Anton. Fab. tom 1. Jurispr. Papin. tit 11. prin-*
9 *cip 1. illat 2.* Cæterùm quod hic dicitur, patriam potestatem solvi morte naturali: ei non obstat, quòd etiam post mortem illa durare videatur cum & necessarios ipsos heredes faciat. *§. 1. & 2 infr. de hered. qual. & differ. l. conditionibus. 5. ff. de condit. & demonstrat.* & liberis quoque testamentum heredemque, *arg. princ. ac tertius tit. infr. de pupill. substit. l. si adrogator 22 §. 1. ff. de adoptionib.* itemque tutores patri præscribere
10 possit. *§ permissum 3. infr. de tutel.* jure patriæ potestatis. *L. impuberi. 40. in fine. ff. de adminstr. & peric. tutor.* Illud, inquam, non obstat: quoniam respondemus: sæpe effectus durare, causa sublata. hoc que fieri non tam vi potestatis, quam legis *arg. l. § 2. infr. de hered. qual. & differ. l. 2. ff. de vulg. & pupil. substit. ... ob- ventio. 139. ff. de verb. signific.* Atque ita *l. 2. infr de hered. qual. & diff.* cum ... *ff. de cond. & demonstr.* quæ dissidere vulgò putantur, erit conciliandus. Potestas namque non per se, sed auxilio legis necessarios facit. *l. verbis legis. 120. & d. l. 130. ff. de verb. significationib.* alterius sic altera poscit opem res, & conspirat. Perinde ac infante mortuo, potestas patria quasi durat ex constitutione Impp: Theodosii & Valentini quæ extat *in l. si infanti 18. §. 1. C. de jure deliber. Atque ita docet Timæus Faber disp. 6. anniversar. ad libros 4. Institut. Imperial. th. 11.*

§. Cùm autem is. 1. §. Relegati. 2 &.
§. Pœnæ servus. 3.

Cùm autem is, qui ob aliquod maleficium in insulam deportatur, civitatem amittit: sequitur, ut qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, perinde quasi eo mortuo, desinant liberi in potestate ejus esse. Pari ratione & si is, qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit esse in potestate parentis. Sed si ex indulgentiâ Principis restitui fuerint: per omnia pristinum statum recipiunt.

§. 2. Relegati autem patres in insulam, in potestate liberos retinent. Et ex contrario liberi relegati, in potestate parentum remanent.

§. 3 Pœnæ servus effectus, filios in potestate habere desinit. Servi autem pœnæ efficiuntur, qui in metallum damnantur, & qui bestiis subjiciuntur.

SUMMARIA.

1 *Secundus solvendæ potestatis patriæ modus est mors civilis. ejusque descriptio.*
2 *Deportati, aut pœna servi effecti, mortuorum loco habentur.*
3 *Deportare & deportatio quid*
4 *Deportatio in locum interdictionis aquæ & ignis successit: hujusque origo.*
5 *Olim civi Romano, quamvis facinoroso; neque vita, neque civitas, neque libertas adimi poterat.*
6 *Delicta non manere impunita, Respub. interest.*
7 *Nemo olim duarum civitatum potuit esse civis.*
8 *Aquæ & ignis interdictio quamdiu Romæ manserit.*
9 *Filio quoque deportato, patria potestas amittitur.*
10 *Quare deportatione tam patris, quàm filii, patria potestas dissolvatur.*
11 *Effectus deportationis quamdiu maneant.*
12 *Distinctio inter restitutionem generalem sive communem, & plenam, et specialem.*
13 *Pœnæ servi qui dicantur.*
14 *Servitus pœnæ hodie sublata, ejusque in locum pœna triremium, &c. substituta.*

15 *Relegatio quid.*
16 *Multa inter relegationem & deportationem differentia.*
Deportatio hodie assimilantur fustibus cæsi.

1 A Morte naturali transit Justinianus ad civilem, ideoque alterum solvendæ patriæ potestatis modum. Dicitur autem mors civilis, quâ quis civis Romanus e numero civium Romanorum tollitur, *Vulte. ut hic numer.* 1. vel quæ salvâ vitâ, civitatem & libertatem simul, vel etiam civitatem duntaxat, adimit, *§. 1. & 2. infr. de cap. deminut. Borcholt. hic circa princ.* Sicuti enim homines morte intereunt: ita maxima aut media capitis deminutione interire dicuntur: aut, quemadmodum mors naturalis animam a corpore, ita mors civilis civem delinquentem à Republica dissolvit: & instar putridi cujusdam membri ab ejus corpore dissecat, *hic in verbis, perinde quasi eo mortuo, & c l. verum est. 63. § ultim. ff pro socio. l. sed si alia. 5. in princ. ibi, quasi mortua sit. ff de bonis damnat.*
2 *Wegner disputat. 2. th 9. lit. c.* Quamobrem illi, qui deportati, aut pœnæ servi effecti sunt, civili jure mortuorum loco habentur, patriamque potestatem amittunt, *hoc § & §. pœnæ servus. 3. hoc tit. l. 1 §. p. nult. ff de bonor. possession. cont. tabul. l. si necem 4. § si deportatus. ff. de bonis liber torum. l. Gallus. 29. §. & quid, si tantum. 5. ff. de liber. & posthum. Anton. Fab. tom 1. Jurisprud. Papin. titul. 11 princip. 2. & 5. Vide illustrem Ennenkel'ium libr. 3. de privileg. jur. civ. c. 13. & in tractat. de privileg parent. & liberor privileg 1 cap. 9. numer. 5.*
3 Est verò deportare nihil aliud, quam hominem quasi extra portam civitatis dare, sive de civitate in locum aliquem certum, vel insulam alegare, & quasi sententiâ ipsâ portare, ut relìquo orbe dilelusus, ibi suorum delictorum pœnam luat: sique deportatio est pœnâ, quâ propter aliquod capitale maleficium damnati, in insulam, ut perpetuò ibi sint, mittuntur, itaque civitatis perdunt, *l. inter pœnas. 6. ff de interdict. & relegat Videantur hic, post Aldobrandinum, Mynsingerus numer. 2. Thaddæus Piso num. 3. & Schneidewin numer. 6.* Unde & *ἀπόλιδες*, dicuntur, qui pœnam isthanc sustinent, *l. 1. §. his, quib. 2 ff. de legat. 3 l. sunt quidam. 17 § 1. ff. de pœnis.* Eaque deportatio successit in locum interdictionis aquæ & ignis, *l. 2. § 1. ff. de l. ff ad l. Jul. pecu at. l. penult. §. ult. ff de var. & extraord cognit.* Ubi non ignorandum, quòd olim jure Quiritium nemini civi Romano, quantumvis facinoroso & scelerato, non solum vita adimi non poterat: sed & nemo invitus civitatem, aut libertatem amittebat, *ut scribit Cicero in Oratione pro Balbo, pro Carmna, &*
6 *pro domo suâ.* Ne tamen delicta prorsus remanerent impunita: quod est contrarium utilitati publicæ. *l. ita vulneratus. 51 § 2. ff ad leg Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicite. ff. de publican. & vectigalib. l. 3. C. de Episcop. audient.* ideirco rationem Romani excogitarunt, quâ noxios cives, salvis Majorum suorum constitutionibus, civitate pellerent. Igitur eis aquâ & igni interdixerunt: ut hisce subsidiis & elementis, vitæ humanæ maximè necessariis destituti, alio migrare, aliamque in civitatem sese conferre cogerentur: in quam recepti, Romanam civitatem amittebant. Neque enim quisquam duarum civitatum poterat esse civis, *ut ex Cicerone hic Balduinus & Borcholt. docent.* Et in isthac interdictione nominatim 7
comprehendebatur, ne liceret eos, quibus aqua & igni interdictum erat, tecto excipere: legeque Juliâ, de vi publicâ & privatâ, tenebantur, qui eos recepissent, celassent, tenuissent, *Paul lib. 5. sentent. tit. 28 ad l. Jul. de vi public & privat.* Hac itaque ratione Romani malos, Reique publicæ perniciosos cives non palam, sed vi ipsâ è civitate expellebant, *l. ultim. ff. de legationib. Vide Lactantium libr. 2. divinar. institut. c. 10. & Vacon. à Vacuna lib. 1. declaration. c. 18 numer. 7. cum seq.* Atque hæc aquæ & ignis interdictio mansit 8
Romæ, usque ad Augustum Imperatorem, qui primus deportationem loco interdictionis aquæ & ignis, in Rempublicam invexit, *Heigius hic num. 3. & Piso num. 4. Cujac. libr 6. observat. cap. 3 &c. & dicetur in § minor. 2. infr. de capit. deminut. num. 2.*

Quemadmodum autem, patre deportato, jus patriæ potestatis tollitur: ita & filio deportato, pater eum in potestate habere desinit, *hoc §. nostro. vers. pari ratione & c l. 1. C. de heredib. instituend.* Reciproca enim sunt patris & filii nomina atque jura: nec quicquam istorum ad peregrinos, & à civitate Romanâ exules pertinet, *l. in insulam 6. & l. si pater. 9. C. de sentent. pass. & restitut.* Cæterum ratio, cur deportatione 9
tam patris, quam filii, patria potestas tollatur, facilis est: quia ea potestas est juris civilis, *§ jus autem. 2 supr. de pat. pot.* Civitas autem, & omnia civilia, deportatione amittuntur, *d. §. minor. infr de capit. deminut. d. l. sunt quidam. 17 § 1. ff de pœn. l. 1 §. his, quibus. 2 ff de legat. 3. Wesenb. & Giphan. hic in princip.* 10

Plane deportationis effectus tamdiu manet, quamdiu ipsa durat pœna. Nam si deportatus à Principe, vel eo, cui deportandi jus ab eodem concessum est, veluti olim Præfecto urbi. & Præfecto Prætorio, denuò veniam impetret, *l. 2 § ff. de pœn. l. inter pœnas. 6. § 1 ff. de interdict. & relegat* pristina sua jura omnia, atque ita etiam patriam potestatem recuperat, *l. final. in princip. C. de sententiam passis. & restitutis. & hic in vers. si ex indulgentia. &c.* Neque verò hoc loco cum Accursio *in verò. statum* Pisone *numer. 5.* Mynsingero *numer. 3. D. Becero numer. 17. cum seq.* & plerisque aliis Interpretibus distinguendum est, num Princeps verbo restituendi, an indulgendi utatur: ut hoc casu reditus saltem in patriam, & pœnæ remissio concedatur: illo casu & reditus, & dignitas, & existimatio, & liberi, & bona, & omnia restituta censeantur: sed potius *cum Giphanio & Ritter, hujus* animadvertendum; utrum generalis sive communis sit restitutio, an plena seu specialis. Illa pœnæ tantum gratiam facit, reditumque in patriam largitur *l. tutor. 4. l. si ademptum. 5 & aliquot seqq. C. de sentent pass. & restit. l. 2 ff. eodem. l. in metallum. 4. Cod. de bonis proscriptor.* Hæc & reditum & patriam potestatem, & cætera 11
omnia

omnia restituit. *hoc §. in fin. l. in insulam. 3. ff. de sentent. pass. & restitut. l. 1. dict. leg. 2. l. 3. l. si pater 9. & l. ultim. §. ult. C. eod titulo. Ant. Fab. d. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 11. princ. 3 pag. 536.*

13 Quia porrò *supr numer.* 2. diximus: non solùm deportatos, de quibus hactenus explicatum: verùm etiam pœnæ servos amittere patriam potestatem: ideò [illegible], qui servi pœnæ dicantur, paucis nunc videbimus. Pœnæ servi sunt, qui in metallum damnantur, ad efficiendum scilicet & parandum metallum in fodinis metallicis: & qui bestiis subjiciuntur, ut vel cum illis pugnent, vel ab illis dilanientur. *§. pœna servus 3. hoc tit.* Ideo autem ii, qui ad bestias vel metallum damnati sunt, pœnæ servi dicuntur: quia nullius planè, nisi supplicii sui servi sunt: quippe cui in perpetuum sunt mancipati, & addicti: adeò, ut si quid eis testamento datum vel legatum fuerit, pro non scripto habeatur: quasi non Cæsaris servo datum, sed pœnæ, *ut Marci-[illegible] in d. l. sunt quidam. 17. in princ ff. de pœnu.* Et ut rem vel tribus expediamus: olim servi pœnæ dicebantur, qui summo supplicio sic addicebantur, ut, si liberi essent, libertatem: sin servi, domini famulitiam quasi abalienati amitterent: adeò, ut ne à pœnâ quidem liberati, in veteris domini potestatem redirent, *l. aut damnum 8. §. est pœna 4. cum §§. seqq. & § penult. & l. qui ultimo 29. ff. de pœn. l. generaliter. 24. § si servus. 5. ff. de fideicommissar. liberat. l. frustra. 8. Cod. de sentent. pass. Hotoman h. cnun ist.* . Cæ-
14 terùm hodie isthæc pœnæ servitus sublata est: *Novell. 22. c. 8. & hinc sumpta authent. sed hodie. Cod. de donationib. inter vir & uxor. Locamer quæstionum juridicar. fa, etc. 5. quæst 4. in fine.* successitque in ejus locum pœna triremium, operis publici, & carceris perpetui, *ut testatur Garrer. in suâ pract criminal. numer. 111. Capic decis. 253. num. 3. Milleus in pract crim. num. 3. & 40. Feller. in pract. crim can. num. 8. hos q. referens Iul. Clar lib. 5. sentent. § fin quæst. 6 num. 4. & 7.* Deque damnatione ad triremes sive ergastula & vincula nautica latissime tractat Iodocus Damhouderius *in prax rer. criminal. c. 151.* Hucque revocari poterunt, quæ tradita sunt *ad §. 2. supr. de patr. potest. num. 13. & seq.*

15 Verùm enimverò quæ hucusque de deportatione, itemque servitute pœnæ, quòd videlicet patriam potestatem tollant, exposuimus: eadem in relegatione minimè obtinent, *§. relegati. 2. h. tit. l. relegati. 4. & l. relegatorum 7. § [illegible] ad tempus. 3. ff. de interdict. & relegat. D. Martii Rümelin. exercitat 2. ad Institut. th. 23. in fine. pag. 22.* Est autem relegatio pœna, quâ alicui certa civitas vel provincia, ob aliquod delictum, interdicitur. & quâ aliquando etiam ille ab his, qui habent insulas, in certam insulam mittitur, ad certum tempus, vel in perpetuum, *d. l. relegatorum. [illegible] ff. eod Schneidevvin. h. num. 8. Mynsing. num. 15.* Sunt igitur deportationis & relegationis multæ differen-
16 tiæ. I. Deportatio civitatem adeoque patriam potestatem, & omnia juris civilis beneficia adimit: relegatio non item, *d. l. sunt quidam. 17. §. ult. ff. de pœn. d. l. relegati. 4. ff. de interdict. & relegat. & hoc §. nostro.* Quare & Ovidius, *libr. 2. de trist ib.* se non esse exulem sive deportatum & peregrinum, sed mansisse civem Romanum, quamvis esset relegatus, canit:

Adde, quòd edictum, quamvis immite, minaxq;
Attamen in pœnæ nomine leve fuit:
Quippe relegatus, non exul dicor in illo:
Parcaq; fortuna sunt tibi verba mea.

II. Deportatio tantùm in perpetuum fieri potest: relegatio & ad tempus; & in perpetuum, *d. l. relegatorum. 7. §. hæc est differentia & l. relegatus. 18. ff. de interdict. & relegat. scitè Cujac lib. 6. observat. c. 25.* III Deportatio existimationem consumit. relegatio minuit, *l. penultim. §. 2 & 3 ff. de var. & extraordinar. cognitionib* IV. Deportatus bona sua amittit: relegatus non similiter, nisi per sententiam ei specialiter adempta fuerint, *dict. l 4. & dict. l. relegatus. 18. ff. de interdict. & relegat. l deportatorum. 8. C. de pœnu.* V. Deportatus, si egrediatur provinciam, in quam deportatus fuit, capite punitur: at relegatus ad tempus, si intra illud tempus revertatur, relegatur in perpetuum: si verò in perpetuum est relegatus, terversus deportatur, *l. relegati. 4 ff. de pœnu.* De quibus, aliisque differentiis consulantur hic *Accursius in 2 erb. retinent. Schneid. n 9. Thadæus [illegible] n. 8. Antonius Peregrinus lib. 3. de jure fisci. titul. 5 per tot & Ant. Fab. d. tom. 1. Iurispr. Pap. tit 11. princ. 4 pag. 551.* Illud hic addendum: quòd de- 17
portatis hodie similes sint, qui fustibus cæsi, patriâ carent: **Die man mit Rutten außgehauwen / vnd deß Lands in Ewigkeit verwiesen hat**: exulibus verò assimulentur, **die man wegen eines Todtschlags** (vel simile ob crimen) **deß Lands verweisen /** *ut tradit D. Christophorus Besold disserc. 1. Compendy juris privati. cap. 4. th. 3. pag. 91. & seq.*

§ Filiusfamilias. 4.

Filiusfamilias si militaverit, vel si Senator, vel Consul tactus fuerit, remanet in potestate patris. Militia enim, vel Consularis dignitas de patris potestate filium non liberat. Sed ex constitutione nostrâ summa Patriciatus dignitas illicò, imperialibus codicillis præstitis, filium à patria potestate liberat. Quis enim patiatur, patrem quidem posse per emancipationis modum potestatis suæ nexibus filium liberare: imperatoriam autem celsitudinem non valere eum, quem sibi patrem elegit, ab alienâ eximere potestate?

SUMMARIA.

1 *Tertius dissolvendæ patriæ potestatis modus, est patriciatus dignitas.*
2 *Patricii qui olim fuerint, & qui hodie dicantur.*

Iure

3 *Iure novissimo omnis dignitas, quæ à curiâ liberat, nexum patriæ potestatis dissolvit.*
4 *Nemini jus suum detrahi debet.*
5 *Vtilitati privatæ publica præferenda.*
6 *An monachismus patriam potestatem tollat.*
7 *Monachus pro mortuo habetur.*
8 *Neq; monachismus, neq; clericatus patriam potestatem solvit.*
9 *Doctura dignitas num filium patriâ potestate eximat.*
10 *Milites filiifamilias patriæ potestatis limites non egrediuntur.*
11 *Doctura dignitas apud Romanos incognita.*

A Tertius modus, quo filius eximitur patriâ potestate, est *dignitas*. Et quidem sola dignitas patriciatûs, filiofamilias collata, *l. ultim. C. de consulibus, & non spargendis, &c.* non etiam militia, seu senatoria consularisve dignitas, filium à nexu patriæ potestatis liberat, *hoc §. nostro. & l. si maritus. 7. C. de patr. potest. Ant. Fab. tom. 1 Iurispr. Pap. tit. 11. pr. 6. pag. 559.* Unde apparet, non esse repugnantia, Reipublicæ servire, & patriæ potestati subjectum esse, *l. si consul. 3. ff. de adopt.* ubi Paulus mirabiliter respondit: filiumfamilias, qui Consul, aut Præses est, apud semetipsum
2 & emancipari, & in adoptionem dari posse. Loquitur autem hic Justinianus non de Patriciatu isto Romano, quem olim a primis illis Parentibus & Senatoribus, à Romulo conscriptis, oriundi sibi adscribebant: sed de illo, qui à Principe tantùm concedi potest, antiquitati prorsus incognito, *ut tradit hic Mynsinger num. 1.* Quare patricii dicuntur hoc loco Consiliarii Imperatorum, quod quasi patres sint ipsorum, *d. l. ult. C. de consulib. & hic in verb. quem sibi patrem elegit, &c latè Iohannes Iacobus Draco lib. 2. de origine & jure patriciór. cap. 1. pag. 93. & seqq. item cap. 4. pag. 138 & seqq.* Hinc perbellè Claudian. ad Eutropium patricium, deplorantem damnationem & publicationem bonorum, scribit:

Direptas quid plangis opes, quas natus habebit?
Non aliter poteras Princeps esse Pater.

Idem Claudianus *lib 2. in Eutropium:*

— — *Præsidium legum, genitorq; vocatur*
Principis, & famulum dignatur Curia Patrem.

Et verò Justinianus hoc loci solummodo agit de Consiliariis & Assessoribus Imperatoris, tanquam summi Principis: ut protinus, atque quis in Collegium Consiliariorum Imperatoris legitur, patria potestate liberetur: idem tamen hodie de Consiliariis cujusvis Principis, Ducis, Comitis, Civitatis liberæ aut Status alicujus Imperialis dici potest: propterea quòd quilibet Status Imperialis in suo territorio eandem vim ac potestatem habere dicatur, quam Imperator habet in Imperio Romano, *teste hic Vultejo numer. 3. cumq; referente Arumæo in pericul. secund. disput. 6. th. 7. ad lit. D pagin. 110. itemq; Berlichio part. 2. conclusion. practicabil. conclus. 11. numer. 3. pag. 167.*
3 *adit 2.* Porrò jure novissimo etiam dignitas Consulatûs, Consularitatis, Præfecturæ Prætorianæ, Præfecturæ Urbicariæ, Magisterii militum, & Episcopatûs, & generaliter omnis omninò dignitas, à curiâ sive curiali conditione liberare valens, vinculum potestatis patriæ dissolvit, *Novell. 91.* Quæ autem dignitas à curiali conditione aliquem liberet, explicat Justinianus *in l. ult. C. de decurionib. & Novell. 7[illegible]. de Georgadanium Brunnerum in tract. de collatione bonorum. cap. 3. num. 8[illegible]. & seq.*

Cæterùm quod hic affirmatur, Principem posse filiumfamilias ab alienâ potestate eximere: ei minimè adversatur, nemini mortalium jus suum detrahi oportere. *§ fin. sup. de hu, qui sui, vel al. jur. sunt.* & rescripta nunquam solere in cujusque injuriam tribus *l. auctoritatem. 3. C unde vi. l. nec avus. 4. C. de emancipationib. liber & similib.* Nam respondendum: ex causâ & ob publicam utilitatem: cui potissimùm prospiciunt & invigilant, qui circa latus sunt Imperatorum, *arg. l. quisquis. 5. C. ad leg. Iul. majest.* cuique meritò cedit privata. *l. unic. §. hac. antenomnia 14. in fin. C. de caduc. tollend.*) Principem isthæc posse, *arg. d. §. fin. supr. de hu, qui sui, vel al. jur. l. Lex Cornelia 5. 3. ult. ff de injur. Novell. 39. c. 1. in princip. vers. ea enim, quæ communiter, &c.* Sed & patrem amissæ potestatis damnum dignitate filii pensare faciliùs hic credendum: quasi pro affectu, quo liberis ipse optime consultum vellet. *arg. l. nec in ea. 22. §. ideo. 4. ff. ad l. Iul. de adulter. l. ult. circa princip. C de curatore furiosi.* tacitè sic consensisse, & jus suum remittere, ut filii augeat, videatur. *Timæus Faber disp. ad Institut. 12.*

Addunt Doctores plerique, quod etiam Monachismus patriam potestatem tollat: eò quòd Monachus ingressu monasterii in potestatem Abbatis conjiciatur; & ab hujus, non verò a patris sui nutu & arbitrio dependeat: atque adeò monasterio soli acquirat, mundoque mortuus esse videatur, *can. placuit. 8 & can. sunt nonnulli. 25 caus. 16. q. 1. Authent. ingressi. C. de SS. Eccles. gloss. in l. [illegible] ex cau a. 9. §. Papinianus. 4. in verb. cum statum. ff. de minorib. Angelus hic numer. 5. Mynsinger & Schneidevvin num. 7. Dynus, Bartolus, Baldus, Fulgosius & Jason. num. 4. in l. patre furioso. 8 ff. de hu, qui sui vel alieni jur. sunt. Covarruv. d. testament. c. 1. numer 15. Gomez tom. 1. var. resolut. c. 4 numer. 2 in fin. Paul. Borens disputat. 1. th. 5. q. 7. Forster. disputat. Institut. 3. thes. ult. & aly.* Quod tamen non placet Cujacio, qui putat, integram esse patriam potestationem filii, qui inconsulto patre se monasterio devovit, *in paratit. C. de emancipationib. liberorum.* Idem displicet Pinelo *in l. 1. C. de bon. matern. part. 1. numer. 46.* Hœnonio *disput. 2. controvers. 24.* Wegnero *disputat. 2. th. 9. sub lit g.* & Berlichio *d. part. 2 conclusion. practicabil. conclu. 11. numer 51. & seq pag 181. cum seq. edit. 2.* Quibus addatur Dn. Enenkelius *in tractat. de privileg. parent. & liberor. privileg. 1 cap. 9. num. 10. & seqq.* ubi prolixè abundeque demonstrat: neque monachismum, neque clericatum solvere patriam potestatem. De eodem videantur quoque Hieronymus de Cævallos *opinion. com. contra commun. quæst.*

Margin numbers in the right column: 4 (beside "Cæterùm quod hic affirmatur"), 5 (beside "ob publicam utilitatem"), 6 (beside "Addunt Doctores"), 7 (beside "conjiciatur"), 8 (beside "neque monachismum").

quæstion. 839. Henricus Velsten. *centur. polit. quæst. decad. 2. quæst.* 2. eosque referens D. Besold. *libr. 1. politic. cap. 10. §. 5. numer. 39. pag.* 369. D. Bocerus *hic numer. 4. & seqq. pagin.* 167. & Dominic. Card. Tuschus *tom. 6. practic. conclusion. lit. P. conclus.* 132. *numer. 6. & 11.*

9 De Doctoratûs dignitate, num filium nexibus pa-
triæ potestatis eximat, vehementer dubitatur. Et si
veritas theoricæ attendatur, verior negantium opi-
nio videtur. Etenim patriam potestatem jure dissol-
vi, palam est. Nullum autem jus reperitur, quo cau-
tum sit, Doctoratûs dignitatem Sacra paterna peri-
mere: neque liberum est, jus aliquod fingere, ubi jus
plane deficit. *arg. Nov. 2. cap. 3. vers. sicut enim, ibi, nec*
qualibet est lex, &c. & l. 1. §. quæsitum. 5. ibi. sed nullum
10 *remedium est proditum. ff. de separationib.* Accedit quòd
milites, tametsi alias multa singularia eis sint tributa,
ut bonorum castrensium proprietas. *§ 1. infr. per quas*
person. cuiq; acquirit. jus testandi *§. 1. infr. de militari*
testam. juris ignorantiæ excusatio, &c. *l. penult. ff. de*
jur. & facti ignor. filiifamilias tamen patriæ potestatis
limites non egrediantur, *hoc §. nostro. d. §. 1. infr. de mi-*
lit. testam. in usu tit. infr. quibus non est permissum fac.
testam. Ab unâ siquidem militiâ ad alteram conve-
nienter infertur, *per notata Everhardi à Midelburgo, in*
locis argumentor. legalib. loc. à milite armata militia ad
11 *milit. calestu milit.* Nec negocium facessit, quòd ve-
teribus Romanis Doctoratûs dignitas fuerit incogni-
ta. Cùm enim nos ille creandi Doctores juris succes-
serit in locum facultatis, de jure respondendi ab
Impp. Roman. concessæ, quæ nexu patriæ potestatis
non liberabat: nec Doctoratûs dignitatem operari li-
berationem, consequens est. Surrogatum quippe sa-
pit naturam ejus, cujus in locum surrogatur. *l. 1. §. hac*
autem actio. 1. ff. si is, qui testam. l. ... esse jus erit, & l. si
eum. 10. §. qui injuriarum. ibiq. Bartolus, Iason. & Dd.
communiter ff. si quis cautionib. in judic. sist. caus. fact.
Everhard. dictis locis legalib. loc. à vi subrogationis Tira-
quell. in tractat. de utroq; retract. part. 1. §. 1. gloss. 10. nu-
mer. 83. & in tractat. de jur. primogenit. quæst. 40. num.
41. Atque ita *post Iasonem in l. patre furio. 8. in fin. ff.*
de his, qui sui, vel alieni jur. sunt docet Vultejus hic
numer. 6. ubi subjicit, se non negare, communiorem
esse Doctorum sententiam: quòd dignitas Doctora-
tûs à patriâ potestate liberet. Vultejum refert & se-
quitur Arithmæus *d. pericul. secund. disputation. 6.*
thes. 7. ad lit. F. pag. 111. nec non Berlichius *part. 2. con-*
clusion. practicabil. conclus. 11. numer. 50. pag. 180. & seq.
itemque noviter David Ranitz. *exercit. 1. ad lib. 1. In-*
stitut. conclus. 17. Eadem de re videantur *Bartol. in l.*
item in potestate 3. in fin. ff. de his, qui sui vel alieni jur.
Baldus in l. si maritus 7. C. de patr. potest. Porcius, Tha-
daus Pise, Schneidewinus, Heigius. numer. 5. & Lu-
dolph. Schrader. numer. 30. in hoc §. Hering. in tractat. de
fidejuss. c. 7. numer. 624. D. Besold. in thesauro practico.
lit. F. num. 30. pag. 266. Berens d. disput. 1. thes. ... quæst.
6 & Giphanius lib. 1. disput. jur. civil. disp. 4. thes. 18. &
ibidem Olemannus num. 22.

§. Si ab hostibus. 5.

Si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis servus hostium fiat: tamen pendet jus liberorum propter jus postliminii: quia hi, qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt: idcircò reversus etiam liberos habebit in potestate: quia postliminium fingit eum, qui captus est, in civitate semper fuisse. Si verò ibi decesserit: exinde, ex quo captus est pater, filius sui juris fuisse videtur. Ipse quoque filius, nepos, ve si ab hostibus captus fuerit, similiter dicimus propter jus postliminii, ius quoque potestatis parentis in suspenso esse. Dictum est autem postliminium à limine, & post. Unde eum, qui ab hostibus captus est, & in fines nostros postea pervenit, postliminio reversum rectè dicimus. Nam limina, sicut in domo finem quendam faciunt: sic & Imperii finem esse limen veteres voluerunt. Hinc & limen dictum est, quasi finis quidam & terminus, ab eo postliminium dictum est, quia ad idem limen revertebatur, quod amiserat. Sed & qui captus victis hostibus recuperatur, postliminio rediisse existimatur.

S U M M A R I A.

1 *Quartus modus dissolvendæ potestatis patriæ, est captivitas.*
2 *Captivitate quis servus efficitur.*
3 *Postliminium quid & unde.*
4 *Fictio legis Corneliæ quare introducta.*
5 *Fictio postliminii & fictio legis Corneliæ hodie locum non habent, nisi in bello, inter Christianos & infideles gesto.*
6 *Inter Christianos captus, libertatem non amittit: sed præstito victori ..., veniam recedendi impetrat, omniaq; jura salva habet.*

Quartus modus, per quem liberi è Sacris paternis eximuntur, est *captivitas*. Patre enim ab hosti- 1
bus ita capto, ut non revertatur, liberi fiunt sui juris:
aut liberis ita captis, pater suam potestatem amittit.
Hujusque ratio est perspicua: quia captivitate quis 2
fit servus, *§. servi. 4. I. de jur. personar. §. item ea, quæ ex*
hostibus. 17. infr. de rerum divis. & hîc in verbis. quam-
vis servus hostium fiat. At liberos tantum, non servos,
esse in potestate patriâ, constat *ex princ. titul. I. de patr.*
potestat. Præterea servus non est civis Romanus, *arg.*
l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur. Jus autem potestatis

patriæ [illegible] Romanorum proprium esse, exploratum est, *§. ius autem. 2. f. dict. tit. Vultejus ad §. cum autem* [illegible] *tit num.* 3. Verum si incertum sit, reversuri [illegible] sint, vel non, jus patriæ potestatis tamdiu in suspenso est, donec vel sint reversi, vel apud hostem mortui [illegible] ac proinde [illegible] hic Imperator, [illegible] pendere potius jus patriæ potestatis, quam extingui: propter jus postliminii, & spem reditûs. Plane si reversi fuerint: [illegible] sua [illegible] civitatem, familiam, patriam potestatem, agnationem, dominium, [illegible], obligationes, & [illegible] recipiunt. quia postliminium fingit eos, qui ita capti fuere, semper in civitate fuisse, *hoc §. nostro. l. postliminy §. 1. l. in bello. [illegible] l. retrò. 6 ff de capt. & postlimin. revers. Anton. Fab. tom. 1 Iurispr. Papin. [illegible] pag. 193. Dn. E. Nenkel in tract. de privileg parent. & liber. privileg. [illegible] 9 num. 2 [illegible] & seq pag. 91.*

3 Est autem postliminium [illegible] *definitore Paulo* jus amissæ rei [illegible] ab extraneo, & in statum pristinum restituendæ, inter nos ac liberos populos regesque, moribus, legibusque constitutum. Nam quod bello amisimus, aut etiam extra bellum: hoc si [illegible] recipiamus, dicimus postliminio recipere. Idque naturali æquitate introductum est: ut, qui per injuriam ab extraneis detinebatur, [illegible] fines suos redierit, pristinum jus suum [illegible] *l. postliminium. 19. in princ. ff eod tit. de captivis, &c.* D[illegible] postliminium est a post & limen [illegible] ad idem limen reversus [illegible] *eundem Imperatorem h[illegible] & tractat. Tr.* [illegible] quis apud hostes decesserit [illegible], quo [illegible] est, [illegible] momento mortuus fingitur [illegible] atque adeo filii ipsius a[illegible] eo ipso captivitatis tempore, sui juris fuisse intelliguntur, *hoc §. nostro. vers. si verò ibi de esserit, &c. l. pater. 10. l. quod si 11. l. in omnibus 18. l. bona. 22 ff. de captiv. & postlimin. revers. l. penult ff de suis & legit. heredib. Timaus Faber disp. 6 anniver. ad Instit Imperial. lib. 11. ubi lit b.* Et hæc altera est fictio, quæ dicitur fictio legis Corneliæ: ut

4 ille [illegible] dicitur fictio postliminii. Atque hæc legis Corneliæ fictio maximè inducta est propter testamenta captorum ab hoste. Etenim cum qui spiritum [illegible], quæ in [illegible] decedebat, non poterat relinquere heredem. Id[illegible] lege Cornelia [illegible] est: ut, qui ita obiisset ab eo tempore, [illegible] esset, obiisse fingeretur quo tempore cum fuerit liber, heredes tam a[illegible], quam [illegible] testamento, si quod ante captivitatem forte [illegible] ex hac fi[illegible] *§. hn. inf qui us non est permiss fac. test. lex Cornel [illegible] 8. ff. de vulg. & p[illegible] l. [illegible] de post[illegible] revers. & Wesenbec. in paratit. ff. eod tit. num. 8*

5 Cæterum [illegible] hostes [illegible] in bello inter Christianos & infideles sive Christiani nomini [illegible] Christianos verò [illegible] nequaquam. Quare Turcis & Persis, [illegible] postliminii omnia sua jura recuperat, perinde atque si semper in civitate mansisset: si post decesserit apud hostes, [illegible] captus est, decessisse fingitur. Atque [illegible] interim dum apud hostes [illegible] curatorem dandum esse, *l. ab hostib. [illegible] in fine princip. ff. ex quibus causis majores, &c. l. mutio 6. in fine ff de tutelis. l. in possessionem. 6 in [illegible] ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. cum cognatos 3. & [illegible] q. C. de postliminio revers. &c.* Ast [illegible] Christianos captus libertatem non amittit sed præstita victori pecunia seu [illegible] quod barbari ransonem vocant [illegible] recedendi impetrat, omnesque res suas salvas habet, *Alciat. in l. hostes 118. num 3. ff. de verbor signific. Covarruv in c peccatum. de regul. iur. in 6 part. 2. relect. § 11. numer. 6. Beer decis. 178 numer. 2 & 3. Damhouder. in praxi rer. crimin. c [illegible] num [illegible] & 8. B. ff in pract. crim de captura. n. [illegible] & seq Heig. [illegible] §. n. 14. Peregrin. lib. [illegible] de iure fisci [illegible] 3 ubi plures citat.* Et ea de re latius disserit Dn. Nenckel *d. privileg. [illegible] c. 9. numer 27. pag. 93. cum seq. & nos [illegible] ad §. item ea, quæ ex hostibus. 17. ff. de rer. divis. num. 13. & seq.* 6

§. Præterea. 6.

Præterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed emancipatio antea quidem vel per antiquam legis observationem procedebat, quæ per imaginarias venditiones, & intercedentes manumissiones celebrabatur, vel ex imperiali rescripto. Nostra autem providentia etiam hoc in melius per constitutionem reformavit: ut fictione pristina explosa, rectà via ad competentes judices vel magistratus, parentes [illegible]trent: & filios suos, vel filias vel [illegible] vel neptes, ac deinceps, à sua manu [illegible] et tunc ex edicto Prætoris [illegible] di filii, vel filiæ, vel nepotis, vel [illegible] æve à parente manumissus, ve[illegible] fuerit, eadem iura præstantur [illegible] tribuuntur patrono in bonis liberti. [illegible] Præterea si impubes [illegible] filius, vel filia, vel [illegible] ipse parens ex manumissione tutel[illegible] eius nanciscitur.

SUMMARIA.

1 *Quintus permittendæ patriæ potestatis modus, est emancipatio.*
2 *Eius definit[illegible], et, molegia, & d[illegible]*
3 *Emancipatio legitima [illegible]*
4 *Anastasiana emancipatio.*
5 *Quid [illegible] eman[illegible] Inst[illegible]*
6 *Qui [illegible] manu [illegible]*
7 *Quid [illegible] co[illegible] consuetudine habe[illegible] [illegible] cipatione*

Abdi-

8 *A[illegible] quomodo differat ab emancipatione.*
9 *Ab[illegible] exemplum de Manlio Torquato.*
10 *[illegible] ab dicationis intro iusta est exheredatio.*

1 QU[illegible] patriæ potestatis modus, est *emancipatio*: quæ definiri poterit patriæ nexus solennis [illegible] & patris [illegible] emancipantis, & filii [illegible] consensu interveniente, *l. non nudo.*
2 3 [illegible] *& l. ult. C. de emancipationib. liberor.* Dictaque [illegible] emancipatio, quasi e manu traditio *test. Alciato, in l. pupillus. 239 ff de verb. signif numer. 2. & Heigio hic numer 2.* vel quasi è manu seu potestate patris [illegible], *docente hic Thadæo Pilone numer. 2.* Ea triplex perhibetur. legitima, Anastasiana & Justinianéa.
3 L[illegible] est quæ ex Lege XII. tabularum originem [illegible] quæ [illegible] patri dabatur potestas ter vendendi filium. [illegible] a primo emptore [illegible], in patris potestatem [illegible] si ter fuit venditus, & manumissus [illegible] venditionem, [illegible] a patre liberabatur. Ita namque lex concepta fuit. *Si pater filium ter venundidit, filius a patre liber esto. Ulpian [illegible] fragment. Instit. titul. 10* Sed quoniam ista lex XII. tabularum nimis erat dura: [illegible] Juri consulti [illegible] nem patriæ potestatis solvendæ compendia [illegible] excogitaverunt, & tandem hanc formulam excogitarunt: ut pater simulate sive imaginarie ac dicis causa, ter filium suum alicui [illegible] id apposito, hancque fabulam edocto, apud magistratum venderet: qui toties emptum hominem manu [illegible] quoties illi venditus fuisset: atque [illegible] ac manumissus filius [illegible] [illegible] Ubi tamen observandum: filium [illegible] de potestate patris exire: fœminas vero, vel nepotes ex filio, unâ emancipatione de patris [illegible] potestate, & sui juris effici, *Quemadmodum ea omnia copiosius exponit Cajus lib. 1 Institut. titul 6. Theophil. Hotoman. Borcholt, Mynsinger. Vultejus & cæteri interpretes pleriq, ad hunc § Boetius in Topic Ciceron lib. [illegible] Brisson. libr. 1 antiquitat. c. 11 Alciat. Parerg. libr 2 c. 20. & libr. [illegible] c. 11*
4 Anastasiana emancipatio est, quam Anastasius Imperator introduxit. Ille imaginarias istas venditiones, sicque per lexem & superstitiosam legitimæ emancipationis formulam sustulit, statuitque, ut liberi emancipentur apud competentem judicem, ad [illegible] actus emancipationis pertinet: potestate tamen prius ab Imperatore impetratâ, ejusque [illegible] de re rescripto apud eundem judicem sive magistratum edito [illegible] prolato, *l. penultim. Cod de emancipat. lib. liber.*
5 Justinianea denique emancipatio est, cujus Justinianus author existit: secundum cujus constitutionem parentes, qui liberos emancipare desiderant, non amplius necesse habent Imperatorem adire, [illegible] supplicem offerre: sed rectâ [illegible] competentes judices vel magistratus intrant; & filios suos, vel filias, nepotes, vel neptes, vel deinceps emancipant, his, [illegible] verbis: *Hunc ego filium emancipo, aut hunc ego filium à meâ manu dimitto. hoc § nostro, vers. nostra autem providentia, &c. & l. fin. C. d. tit.*

Effectus porrò emancipationis potissimum hi sunt. 6
I. Solutio patriæ potestatis: ita ut filius postea [illegible] non inc[illegible] contrahere, testari, atque omnia agere possit, sicut paterfamilias, *Mynsinger hic numer. 6. Schneidewin & Pisonum. 8.* II. Quòd filius plenum dominium, id est, proprietatem & usumfructum, in bonis adventitiis acquirat: exceptâ dimidiâ parte ususfructûs, quæ ipsi patri, velut in præmium emancipationis, reservatur, *§ hoc quoq. 2. vers. ideoq; insti. per quas pers. cuiq; acquirit. l. cum oportet. 6. § pen. C de bonis, quæ liberis, &c.* III. Quòd eadem jura post emancipationem præstentur parenti in bonis filii, quæ tribuuntur patrono in bonis liberti, *per hunc §. vers. & tunc ex edicto, &c* proindeque parens, exemplo patroni, ad bona emancipati filii demortui vocetur, *l. 1 & tot. tit. ff. si à parente quis manumissus sit:* & tutelam quoque impuberis filii emancipati nanciscatur *l. quo tutela [illegible] ff. de reg. jur. l. 1. ff. de legit. tutorib. tit. infr. de legitimâ parent. tutel. & hic in fine.*

Præterea & illud non omittendum: quòd hodie 7
secundum consuetudinem quorundam locorum, imò totius Germaniæ, hoc pro emancipatione habeatur: si quis liberorum seorsim à patre degat, & propriam familiam [illegible] habeat si consensu ejusdem sibi soli negocietur aut matrimonio ritè contracto, suas [illegible] res gerat: quamvis judicialis contestatio non accesserit: *ut post alios à se citatos, hic tradit Heigius numer. 1. & seq. Boer. numer. 1. pag 168. & Dauthius in tract. de test[illegible] ment [illegible] fac. poss. numer 1. 8. & seq. pagin 2. 6.* [illegible] *cententur [illegible] Zasius in l. utrum turpem. 1. 9. numer. 4. ff de verb obligat. Schard in l. ubi adhuc 2 numer. 16. C. de jur dot D. Frenkel. in tractat. de privileg parent. & liber. privileg. [illegible] c. 1 numer. 5 & c. 12. numer 3 & seqq. Gol. [illegible] emancipat. [illegible] D. Besold. [illegible] polit [illegible] thesaur. practic. lit. F. num. 30 pag 26 [illegible] consil. 44. numer. 4. & seq. vol. 2 pag. 3. Berlichius part. 2 conclusion practicabil. conclus. 41. numer. 21 cum multis seqq. Frider. Pruckmann in addit. ad Coler decis. 211. par. 2 [illegible] consil. 8 numer. 3. [illegible] numer. 9 cent 2 Arumæus Exercit. Justin. 2. thes. 13 & 14 Gerhard decad 2 q. 1 Schneidewin ad § [illegible] pater 8. infr. hoc tit numer. 4. & sub eqq. Rauchbaur. libr 2. quæstion. jur. civ. & Sax. q 18. numer. 24. Moller. libr. 2 [illegible] c. 6 num 4. Arnisæus in Commentar. polit. de jure connubior. c. [illegible] sect. 2 numer. 13. pag [illegible] 31. aliosq. suprà citatis ad princip. tit. de nupt. n. 7.* Tandem & hoc sciendum: quod ab emancipatione differat abdicatio. Hac enim non [illegible] 8
patriâ potestate immorigeri liberi [illegible] tam, tanquam planè incogniti, & omnia [illegible] ad eos attinentia [illegible] Quem modum a Græcis [illegible], constat ex *l. abdicatio. C. de patr. p. l.* [illegible] que ab-

dicationis insigne exemplum refert Valer. Max. *lib. 5. c. 8.* de Manlio Torquato, sic pronunciante: Sylvanum filium meum pecunias à sociis accepisse, cùm mihi probatum sit: & Republicâ eum, & domo meâ indignum judico, protinusque è conspectu meo abire jubeo. Idem refert Arithmæus *in pericul. secund. disp. 6. sub lit. F. pag. 121.* Cæterùm abdicatione abrogatâ *d. l. abdicatio. 6. C. de patr. potest.* mitius jus est introductum, nimirùm exheredatio: quam etiam Justinianus jure novo ad certas causas adstrinxit. *Novell. 115. c. 3. D. Besold. d. libr. 2. polit. c. 10. num. 45. p. 371.*

§. Admonendi. 7.

Admonendi autem sumus, liberum arbitrium esse ei, qui filium, & ex eo nepotem vel neptem in potestate habebit: filium quidem de potestate dimittere, nepotem verò vel neptem retinere, & è converso filium quidem in potestate retinere, nepotem verò vel neptem manumittere, vel omnes sui juris efficere. Eadem de pronepote, & pronepte dicta esse intelligantur.

Summaria.

1 *Qui filium & nepotem in potestate habet, potest vel utrumq., vel alterutrum emancipare.*
2 *Quilibet rei suæ moderator & arbiter.*
3 *Injuriam non facit alicui, qui beneficium non confert.*
4 *In iis, quæ liberæ alicujus voluntati relinquuntur, ratio non exigenda,*
5 *Romana libertatis firmissima fundamenta, sui quemque juris & dimittendi, & retinendi, esse dominum.*

1 Ait hoc loco Justinianus: eum, qui filium & nepotem in potestate habet; rectè vel utrumque, vel alterutrum volet, emancipare posse, *l. liberum. 28. ff. de adoptionib.* Ejusque multiplex solet dari ratio: tum
2 quia suæ quisque rei liberrimus moderator est, atque arbiter, *l. in re mandata. 21. Cod mandati.* Tum quia non facit alicui injuriam, qui beneficium non confert *l. injuriarum. 1. §. si quis de honoribus 4. ff. de injur. Tiraquell. de retract. lignagier. §. 1 gloss. 8. num. 42.* Tum
3
4 quia in illis, quæ liberæ sunt voluntatis, ratio non est exquirenda, cur hoc, aut illud fiat, aut minus, etiam si res melius transigi potuisset: cùm nuda voluntas sufficiat, *argument. § per traditionem. 40 infr. de rerum divisione. l. usufructuarius 44. ff. de usufruct. l. Proculus 2. ff de damno infect.* Quò spectat etiam illud, quod M. Tullius *in Oration pro Caecina, & L. Cornelio Balbo* scribit: Fundamenta esse firmissima Roma-
5 næ libertatis, sui quemque juris & dimittendi, & retinendi esse dominum, *prout eum hic citant Mynsingerum num. 3. & Hen. num. 5.*

§. Sed & si pater. 8.

Sed & si pater filium, quem in potestate habet, avo vel proavo naturali secundùm nostras constitutiones super his habitas, in adoptionem dederit: id est, si hoc ipsum actis intervenientibus apud competentem judicem manifestaverit, præsente eo, qui adoptatur, & non contradicente, nec non eo præsente, qui adoptat: solvitur quidem jus potestatis patris naturalis: transit autem in hujusmodi parentem adoptivum, in cujus personâ & adoptionem esse plenissimam antea diximus.

Summaria.

1 *Sextus modus tollendæ vel potiùs mutandæ potestatis patriæ est adoptio.*
2 *Istius adoptionis requisita.*
3 *Filius adoptandus tacens, & non contradicens, pro consentiente habetur: & quare.*
4 *Præsens in judicio si taceat, consensisse videtur.*

Sextus modus, quo filius egreditur potestatem patriam, est *adoptio*: quando videlicet paterfamilias filium suum avo, vel proavo materno, aut paterno, à cujus sacris alioqui per emancipationem ipse exemptus est, in adoptionem tradit, *de quâ adoptionis specie nonnihil attigimus in §. sed hodie. 2. supr. de adoptionib.* 1
Quamvis isto modo patria potestas mutetur potius, quam tollatur. Nam transit filius à potestate unius, putà patris naturalis, in potestatem alterius, puta patris adoptivi, cui datur adoptandus. Quemadmodum & novatio pristinam tollit obligationem, & simul novam constituit. *§ præterea [illegible] quib. mod. tollit. obligat.* Ad hanc autem adoptionem, ut vim habeat mutandæ potestatis, tria sunt necessaria. I. Ut adoptans sit avus vel proavus, *hic. & d. §. sed hodie. 2. vers. si verò pater &c. supr. de adoptionib l. penult. C. e. d.* II. Ut adoptio coram competente magistratu, sive apud [illegible] enim fit adoptio, vel coram magistratu [illegible] vel coram Principe, ut arrogatio, *§. 1. supr. de adoption.* III. Consensus tam adoptantis, quàm ejus qui adoptatur, *hoc §. nostro. & l. in adoptionib ff. de adopt.* Ubi notandum; quòd filius adoptandus tacens, & non contradicens, pro consentiente habeatur. Hujusque ratio plana est: quoniam is celebrari patitur adoptionis actum ad se pertinentem; & vel maximè in judicio, in quo tralatitium est, ex præsentiâ & taciturnitate consensum induci, tametsi aliud non probetur. *l. qui patitur. 18 & l. qui fide. 43 ff mandati c. 2. de appellat. in 6. l. qui tacet 142 ff. de reg. jur. c. qui tacet. 43 ubi Lynus & P. de reg. jur. in 6. iisdem h. c. n. 4. Bachovius nu. 1. & Mynsingerus n. 10.* 3 4

§. Illud

§. Illud autem. 9.

Illud autem scire oportet, quod si nurus tua ex filio tuo conceperit, & filium postea emancipaveris, vel in adoptionem dederis, prægnante nuru tuâ: nihilominus quod ex ea nascitur, in potestate tuâ nascitur. Quod si post emancipationem vel adoptionem conceptus fuerit: patris sui emancipati, vel avi adoptivi potestati subjicitur.

S U M M A R I A.

1 *Nepos ante filij emancipationem conceptus, nascitur in potestate avi, non filij.*
2 *In his, qui ex justo matrimonio nascuntur, conceptionis tempus inspicitur.*
3 *Ex filio jam emancipato conceptus non in avi naturalis, sed in patris sui, vel avi adoptivi potestate nascitur.*
4 *Filius conceptus priusquam pater Senatu moveretur, Senatoris filius dicitur.*

1 DUo Imperator hic breviter exponit. Prius est: nepotem ante filii emancipationem cōceptum, in avi potestate nasci, non in filii: atq; ita conceptū, neque dum editum, pro eo haberi, atque si in lucem
2 jam tum productus fuisset. Cujus ratio est: quia in his, qui ex justis nuptiis nascuntur, conceptionis tempus spectatur, *arg. titul. supr. de ingenuis. vers. è contrario, &c. l. cum legitimæ. 19. & l. qui in utero. 7 & 26. ff. de stat. homin. l. verum est. 3 ff. de bonor. possess. secund. tabul. Vlpian. in fragm. Institut. titul. 5. §. ult. Vultejus h. num 1.*
3 Alterum priori contrarium est: conceptum nempe ex filio emancipato, non in avi naturalis, sed in patris sui, vel avi adoptivi potestate nasci. Quod etiam Pomponius significat, *in l. sed etiam. 24. ff. de adoptionibus.* Ejusq; eadem est ratio: quia tempore conceptionis filius jam esset emancipatus. *Giphanius hic Anton. Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. titul. 11. princ. 10. illat. 8. pag 677.*
4 Hinc & conceptus, antequam pater ejus Senatu motus est, quasi Senatoris filius intelligitur. *l. emancipatum. 7. §. 1. ff. de Senatorib. Plura hujus rei exempla vide apud Mynsinger. h. num. 3. & seq. nec non Tiraquell. de retract. lignagier. §. 1. gloss. 9. num 77 & seq.*

§. Finalis.

Et quidem neque naturales liberi, neq; adoptivi ullo pene modo possunt cogere parentes, de potestate suâ eos dimittere.

S U M M A R I A.

1 *Emancipatio utriusq; tum patris, tum filij, consensum requirit.*
2 *Nulli hominum jus suum detrahendum.*
3 *Invito beneficium non datur.*
4 *Quibus casibus pater filium emancipare cogatur.*
5 *Potestate suâ qui abutitur, eâdem privari meretur.*
6 *Quibus casibus filius etiā invitum emancipari possit.*
7 *Per modos solvendæ patriæ potestatis non potest aboleri reverentia & observantia, parentibus jure naturæ à liberis debita.*
8 *Ius naturale non potest tolli per jus civile.*
9 *Varij emancipationis effectus, remissivè.*

QUandoquidem emancipatio ex utriusque, & patris, & filii, arbitrio pendet, *l. penult. C. de emancipationibus liberor.* satis evidens est; quod, sicut pater invitum ac recusantem filium dimittere ex suâ potestate nequit, *Novell. 89. cap. 11.* ita nec filiusfamilias ullo modo patrem invitum & reluctantem cogere possit, ut ipsum emancipet, suique juris efficiat, *l. non potest. 31. ff. de adoptionibus. l. si cui legatum. 92. ff. de condic. & demonstrat. l. penultim. in fin. ff. unde liberi. & monitum supr. ad princ. titul. de nuptiis. num. 58.* 1
Tum quia nulli hominum jus suum detrahendum est, *l. 2. ff. de his, qui sui vel alieni juris sunt.* Tum quia invito alicui beneficium non datur, *l. invito. 69. ff. de regul. jur.* 2
Quin nec Princeps rescripto suo facere potest, ut pater vel avus invitus emancipare compellatur, *l. nec avus. 4. Cod. de emancipationibus liberorū.* 3
Enimverò sunt certi quidam, jureque definiti casus, quibus pater filium emancipare cogitur. I. Si pater filium contra pietatem durius tractet, *l. ultim. ff. si à parente quis manumiss. Ioan. Mercer. lib. 2. opinion. c. 22.* 4
Qui enim potestate suâ abutitur; eadem privari meretur, *§. 2. vers. sed & major. I. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt. d. l. 2. ff. eod. can. privilegium. 60. caus. 11. q. 3.* 5
II. Si pater leno filias prostituat, aliamvè peccandi necessitatem imponat, *l. si lenones. 12. C. de Episcopali audient. l. ultim. Cod. de spectaculis.* III. Si pater legatum, sibi eâ conditione relictum, ut filium emancipet, acceperit, *d. l. si cui legatum. 92 ff. de condic. & demonstrat. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 11 princ. 10. illat. 9. pag 678.* IV. Si quis à prædone adoptatus sive arrogatus minor 25. annis, petat se restitui in integrum, *l. denique. 3. §. si quis minor. 6. ff. de minoribus 25. annis.* V, Si impubes arrogatus, postea pubes factus ostendat, arrogationem sibi non expedire, seque in eâ circumscriptum esse. *l. nonnunquam. 32. & l. sequent. ff. de adoptionib.* 6
Ex contrario sunt quoque casus, quibus patri filium suum vel invitum emancipare permittitur. Nam quibus ex causis (*quæ recensentur in Novell. 115. cap 3.*) filius potest exheredari, ex iisdem ipse, quantumvis repugnans, justè potest emancipari: quia ista duo æquiparantur, *l. quidam cum filium. 132. ibiq. Bartol. & reliqui Dd. ff. de verb. oblig. Hubertus de Bonacurso in praxi sua. titul. quib. mod. jus neu. agentes, &c. num. 9. pag. 56. cum seq. Iason hic ad Porc. & Angel. numer. 2 in fin. Mynsinger. num. 3. & fusius Heigius numer. . & sequent.* Sed vide Jacobum Cancerium *part. 1. var. resolut. jur.*

 cap 10.

cap.10.num.9.fol.11 [illegible] scribit patrem non posse filium invitum emancipare, nisi subsistente causa justa, arbitrio judicis definiendâ, *per notata Menochy*
7 *de arbitrar. jud. casu 138.* Porrò de omnibus superioribus patriæ potestatis tollendæ modis in genere sciendum est, quamvis per eos dissolvatur patria potestas, non tamen aboleri pietatem, reverentiam & observantiam, quæ parentibus jure naturæ a liberis
8 debetur. Jus quippe naturale non potuit tolli per civile, *§ penult. supr. de jur. nat. gent. & civ. §. ultim. infr. de legitim. agnator. tutel. §. minus ergo. 11 infr. de hereditat. quæ ab intest. deferunt. & docet Rittershusius hic in fine, & præclare Illustr. Dn. Enenkel. in tract. de*
9 *privileg. parent. & liberor. privileg. 2. c. 1. & seqq.* Denique varios manumissionis, vel solutæ patriæ potestatis effectus, *post alios,* diligenter exponunt Marthi[illegible]os *part. 2. conclusion. practicabil. conclus. 11. numer. 34. cum multis seqq.* & Dominicus Cardinal. Tuschus *tom. 6. practic. conclus. lit. P. conclus. 131. num. 1. & subseqq.*

DE TUTELIS,

Tit. XIII.

Principium Tituli.

Transeamus nunc ad aliam divisionem personarum. Nam ex his personis, quæ in potestate non sunt, quædam vel in tutelâ sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus ergo de his, quæ in tutelâ, vel in curatione sunt. Ita enim intelligemus cæteras personas, quæ neutro jure tenentur. Ac prius dispiciamus de his, quæ in tutelâ sunt.

SUMMARIA.

1 *Continuationis series*
2 *Quæ personæ sint sub tutoribus, vel curatoribus, quæ item neutro jure teneantur.*
3 *Tutela prior est curatione; origine & naturâ*
4 *Tutor datur impuberi, curator puberi.*
5 *Varia verbi tutelæ significatio.*
6 *An rectè tutela ac cura inter cætera jura personarum referantur.*
7 *Nec pupilli, nec minores jus rerum suarum administrandarum habent.*

1 EXplicatis hactenus duabus personarum divisionibus, reliqua est tertia, quæ nostro [illegible] divisio, quam superioris continuatio [illegible] vel subdivisio videtur: *ut Ioannes Ramus, Rittershusius, Antonius Matthæus, Faber, Mynsingerus,* [illegible]*manus, Giphanius, & alii hic annotarunt;* hoc loco exp[illegible] qua ex his personis, quæ sui juris sunt, aliæ tuto[illegible]um auctoritate reguntur, quædam [illegible] relictæ sunt. Sub tutoribus sive tutelâ existunt pupilli, vel impuberes: masculi quidem, usque ad annū ætatis 14. fœminæ verò usque ad annum duodecimū, utrinque completum, *infr. princ. tit. quib. mod. tutel. finit. ver. & ideò, &c. l. fin. C. quand. tut. vel curat. esse desinant.* Sub curatoribus sive cura sunt puberes, vel adolescentes, vel minores annis viginti quinque, *inf. init. tit. de curatorib. l. 1. §. ult. ff. de minorib. 25 annis.* Majores viginti quinque annis, cum & sibi, & suis rebus rectè prospicere præsumantur, nisi contrarium ostendatur, neutro jure tenentur. Ideò autem Justi- 3
nianus Imp. hic innuit, se prius de tutelâ, & posterius de curatione, *putà infr. tit. 23.* dicturum, quia tutela & origine & naturâ est prior curatione. Origine quidem, quoniam tutela est ex XII. tabulis, *uti arguit l. 1. in pr. ff. de testam. tutel. & l. verbu. 120. ff. de verb. signif.* imò ex ipso jure naturali sive gentium, *§ penult. Instit. de Attil. tutor. ubi nos paulo latiùs* curatio est ex constitutionibus Principum, *ut explicabitur infr. in princ. tit. de curatorib. num. 15.* Naturâ verò: quia tutor impuberi datur: curator puberi, *de quo in §. permissum. 3. infr. h. tit. numer. 11. & tot. tit. infr. de curatoribus.* Ast impuberem naturâ præcedere pube- 4
rem omnibus, communi sensu non destitutis, notissimum est. Eàq; de re videantur *Stephanus Bodeus hic, & Herman. Vulteius num. 1. & 2. & in d. §. penult. infr de Attil. tutor. Franc. Hotoman. ibidem, & hic enunciat. 7. Gothofred. ad l. 1. super verb. jure civili. ff. h. t. Franc. de Caldas ad l. si curatorem, 3. verb. sine curatore. num. 8 C. de in integr. restitut. minor. Ioan. Ber[illegible]o t. part. 2. disput. 1. proposit. 2. & Albert. Bologn. in d[illegible]ut. de lege, jure & æquit. c. 16. num. 8* Porrò de verbo sive nomine tutelæ sciendum est, tutelam in jure sæpius [illegible] si- 5
gnificare quamlibet defensionem & conservationem seu refectionem: ut cùm dicimus tutelam viæ *l. quidam in testamento. 3. ff. de legat. 2.* [illegible] ciorum. *l. fructus. 7. §. ult. ff.* [illegible] *ut matrem* [illegible] dicitur suscipere tute[illegible] *princ. ff. de minoribus. 25. an.* [illegible] poris sui. *l. ut vim. 3. ff. de justit. & jur.* [illegible] d[illegible] 15. *l. penult. ff. de impens. in res dot.* [illegible] sumitur pro custodia & [illegible] *in* [illegible] *C. de verb. signif.* Sed & appellatione [illegible] continetur. *l. pater Severianâ.* [illegible] *§. condition*[illegible] *in* [illegible] *ibiq; gloss. ff. de condit. & demonstrat.* Sim[illegible] *St[illegible]hard. in suo Lexico jurid. lit. T. in verb. tutela, &c.* Unde & Horatius tutelam usurpat pro [illegible], dum *lib. 2. serm.* ita canit:

——— ——— *Interdicto huic omne adimat jus*
Prætor, & ad sanos abeat tutela propinquos.

Verum hoc loco tutela in specie [illegible] d[illegible] defensione ac tuitione, quæ pupillo a tutore præstatur, ut mox *ex §. 1. hujus tit.* planius intelligetur. Atq; de vario tutelæ significatu noviter plura observatione haud indigna congessit Martinus Ma[illegible]rus a Sch[illegible]nberg, *in tract. juridico-historico politico, de Ad[illegible] armatâ, &c. c. 2. n. 99. & seqq.* Cæterum quod tutela 6
& cura

& cura hoc loco inter cætera jura personarum refe-runtur, ei non [illegible] est, quod & rebus. *l. cùm plu-res 2. §. [illegible] tutor 3. ff. de administr. & perie. tutor. l. si tar [illegible] 15. ff. de testam. tutel* & in rem. *l. pater. 4. ff. de [illegible] 21. § 2. & 4. ff. de excusat.* & ad [illegible] detur. *§. datus. 17. infr. de ex-cusat. [illegible]* etiam magis. *l. consil. [illegible] de curatorib. furios. & aliis &c. l. secundam 20. ff. de rit. nupt. l. [illegible] pulandu [illegible] C. de nupt. l. non tantum. [illegible] ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. §. 2. infr. de curatorib.* E[illegible] respondetur, quod & pupillorum & p[illegible] [illegible] ligatur, ut consulendum [illegible] ore al[illegible] nà. *l. qui habet. 3. in princ. & §. 1. in fine. ff. hoc tit.* [illegible] qui[illegible] m mag[illegible] unde potissimum personæ p[illegible] tutor. *§. 1. hoc tit.* rebus per quan-dam [illegible] ut quæ a persona citra incom-modo [illegible] præsen[illegible] parari nequeant [illegible] in hi[illegible] vero [illegible] ita tamen, ut non eo se[illegible] ius *auxilio*, sui non po[illegible] *curatoru* ipsi r[illegible] dicantur. *l. [illegible] §. ult. ff. de minorib. 25. an.* Utrumque eò maxime pertinet, quo [illegible] nec [illegible] nec hoc [illegible] adminiſtran[illegible] habere. *d. l. 1. ff. de minorib. l. 2. C. de in integr. rest. minor. §. nunc admonendi. 2. inf. qui-bus alien. lic. vel non.* Quod personarum quoddam jus sive adjunctum est. Rei [illegible] ergo dari tutor curator [illegible] recte dicuntur, quæ administrationem, finemq; con-fectarium; pupillis, minoribusque ipsis, qua substan-tiam & ob[illegible] proximum muneris utrisque spe-ctamus, ut bene explicat Timæus Faber *d. §. 7. ad In-stit. Imperial. th. [illegible] Huc q; referantur, quæ annotavimus ad §. 2. infr. hoc tit. num. 21. & seq.*

§ Est autem tutela.

Est autem tutela (ut Servius definivit) vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili data ac permissa.

SUMMARIA.

1. *Servius Sulpitius Dialectica peritissimus.*
2. *Tutelæ definitio, ejusq; accurata explanatio.*
3. *Dictio (vis) varias recipit significationes: & quid hic significet.*
4. *A lectione Florentinâ in dubio non recedendum.*
5. *Objectio diluitur.*
6. *Alia ejusdem objectio refutatur.*
7. *Tutela quatenus inter contractus referatur.*
8. *Quæ ut tutelæ contraria.*
9. *Tutela cur non definiatur actus legitimus.*
10. *Theophili paraphrasis, ut & aliorum Interpretum commentatio, auctoritatem juris non habet.*
11. *Verba (in capite libero) quomodo [illegible] legenda.*
12. *Tutela munus liberis tantum personis committen-dum.*
13. *Servus, cum pro nullo habeatur, tutor esse nequit.*
14. *Alia instantia confutatur.*
15. *Filiofamilias tutor non datur.*
16. *Explicatio l. fin. §. minores. C. de sentent. pass.*
17. *Servo tutor non datur & intellectus l. penult. §. 2. ff. quod falso tutore auct. gest. &c.*
18. *Cur servo & filiofamilias tutor dari non possit.*
19. *Nemo potest esse simul in potestate duorum.*
20. *Dominica, patria, & tutorum potestas, quomodo differant.*
21. *Tutoris præcipuum officium.*
22. *Tutela quâ in re distinguatur a curatione.*
23. *Cura quas ob causas constituatur.*
24. *Tutelæ causa efficiens.*
25. *Tutela triplex est.*
26. *Tutela testamentaria.*
27. *Tutela legitima.*
28. *Tutela dativa.*
29. *Reprehenduntur novas divisiones contra morem ve-terum fingentes.*

IN pertractandâ tutelæ materiâ, exordium hoc lo-co Justinianus sumit a definitione [illegible] ex qua i[illegible] us naturam & ca[illegible] lanius intelligere queamus. Ser- 1
[illegible] autem Sulpitius Jurisconsultus, qui [illegible] ctic[illegible] fuit peritissimus & primus omnium methodo civi-lem scientiam complexus est, omniaque definitioni-bus ac divisionibus illustravit, *test. Cic. in Brut. & Orat. 9. in Anton. & alibi* tutelam sic definiebat, ut [illegible] vis ac potestas, in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili 2
data ac permissa. *hoc §. nostr. & l. 1. ff. h. tit.* Quæ de-finitio [illegible] suis partibus absoluta [illegible] que elegans cen[illegible], *Bronchorst. cent. 2. mi[illegible] c. [illegible] contra v. affert* [illegible] h[illegible] men q[illegible] m, nes[illegible] q[illegible] [illegible] d[illegible] ac sapientiæ opinion[illegible] [illegible] no-vasque [illegible] inde, rejectis & Juri[illegible] torum [illegible] [illegible] & Imperatorum augustissimorum defini-tionibus accuratiores (scilicet [illegible] Dns Home [illegible] pla-cere fabricant[illegible] m, [illegible] ac t[illegible] [illegible] ensionem effu-gere potuit. Unde non immerito ab eorum obsc[illegible] [illegible] tia, q[illegible] [illegible] ad [illegible] L[illegible], præter utilitatem ullam, & præter exem-plum tam Jurisconsultorum, quam Interpretum ve-tustiorum, volunt revocare, sese abhorrere scribit Dn. Collega Besoldus *in tract. de tutelà & curà [illegible] num. 1. itemq; in delibat. jur. ex lib. 4. Pand. tit. [illegible] quæst. 7. pag. 344. allegans Arum. aum in tract. de mora. ca. 2.* Cui assentire videtur Justus Schütz *exercitation[illegible] jus disput. 4. th. 1. lit. a. pag. 49.*

Sed singula definitionis hoc [illegible] [illegible] am[illegible] nda [illegible] paulo diligentius *Vis ac pote[illegible]* [illegible] loco ponuntur: & utrumq; [illegible] [illegible] significat. Enim vocabulū, *vis*, [illegible] 5
q[illegible] recipiat varias, ut post Bart[illegible] *in d. l. 1. ff.* [illegible] plicat *Vincent. Manzin in tract. de tutel q.* [illegible] tamen verbum *potestas*, eidem vel [illegible] vice additū, ostendit: *vim hic accipi* [illegible] [illegible] nd[illegible] [illegible] nadi pupilli, & res e[illegible] ad[illegible] ndi, [illegible]

Sicut

Sicuti aliàs quoque in jure copula *ac* sive *&* expositiva est, *ut in princ. tit. supr. de libertin. ibi, manui & potestati. & in l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur.* Atque ita tenent *Eguinarius Baro, Bodem, Mynsinger, Schneidevvin. Thadaus Pise, Hotomanus, Ant. Matthaus, Borcholt. & pleriq, alij in hoc §. Forcatul. in Necyomant. Dialog. 66. Paulus Montanus in tract. de jure tutelar. cap. 2. numer. 14. & 20. Frid. Pruckman. in tractat. de Regalib. §. soluta potestas c. 1. numer. ultim. Donell. in Comment. de jure civ. lib. 3. c. 1. pag. 132. ibiq; in suu notat. Hilliger. ad lit. B. Andreas Gerhardi Decad. 3. quæstion. 1. & noviter Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 1.* Cæterùm Theophilus hic, eumque secuti Harmenopulus. *lib. 5. Epit. tit. 11. Wesenbec. in Paratitl. hoc t. num. 3. Vultejus h. numer. 2. Alciat. Parerg. lib. 1. c. 28. & lib. 9. t. 21. Catellianus Cotta in memor. V. tutel. Ioan. Rosin. antiquit. Roman. lib. 9. c. 3. in fin. Treutler. vol. 2. disput. 8. thes. 1. (quem meritò ibi in suis not. refutat. Reinhard. Bachov.)* & alii pro *vis*,

4 *jus* legunt. Verùm nihil ego mutandum esse censeo. Primùm quia & in libris veteribus, & in Pandectis Florentinis, à quarum lectione in dubio recedere nefas existimatur, *Goeddaeus ad rubric. tit. ff. de verb. signif. numer 16.)* *vis* legitur. *d. l. 1. ff. h. tit.* Deinde quia mox idem verbū tam hic in §. *sequent.* quàm *in d. l. 1. §. 1.* iteratur, dum apertè dicitur, tutores eam *vim ac potestatem* habere. Tum quia hæc duo conjungere vetus est phrasis valde elegans; *ut apud Terent. in Heautontimorumen. act. 4. scen 3.*

——— *Hic me magnificè offero, qui vim tantam in me & potestatem habeam tanta astutia.* Ita vis & potestas conjunguntur *in §. adipiscenda. 3. infr. de interdict. l. scire leges. 17. ff. de legib. l. t. ff. de noxalib. actionib. & l. si idem. 7. C. de codicil. Duaren. ad tit. ff. de tut. c. 1. Henningus Wegner. disput. 3. ad Institut. ib. lit. c.* quanquam aliter ista duo vocabula, *vis ac potestas* explicent *Gerardus Tuningius & Theodorus Marcilius hic, & Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1. pag. 680.*

5 Quod autem tutela hic definitur *vis*, ei non obstat, quod commodius videatur, & tutelæ effectus convenientius, pro *vis* legi *jus*: cùm vocula *jus* magis exprimat naturam tutelæ, quam vocabulum *vis*: propterea quod tutela sit *jus*, tutoribus in personam simul & facultates pupilli competens, *arg. hujus §. 1. & d. l. 1. ff. hoc tit.* Quandoquidem vocula *vis* ... nos naturam tutelæ exprimit & effectum ejus demonstrat, quam vocula *jus*. Quinimò cum vocabulum *jus* magis ambiguum sit, plures que habeat significationes, quàm vocabulum *vis*, ut patet *ex l. 11. ff. de just. & jur.* & aliàs quoque apud latinos ... probatos Scriptores vis potestatem significet: non utique quicquam peccârunt Servius & Justinianus, quod potius voculā *vis*, quam voculā *jus*. usi fuerint.

6 Deinde non adversatur, quod *vis* ubique in jure potestatem denotat. Atqui ..., qui in tutela sunt, non sunt in potestate: sed sui sunt juris, *per principium hujus tituli.* Quod cùm illi etiam, qui in tutelā sunt, sint in potestate, satis relucet *ex hoc §. nostro.* ubi Justinianus (*post Servium*) tutelam definit potestatem. Quod verò *in principio hujus titul.* dicitur, eos in tutelā esse, qui sui sint juris, nec potestati alterius subjecti: id non de potestate quavis, adeoque etiam tutoriâ, sed de eâ ... potestate accipi debet, de quâ in præcedentibus egerat Imperator. Egerat autem de potestate dominica & patriâ: ut negari non potest, & docet Hunnius *dict. loco.*

Non item resistit *l. contra luc. 23. ff. de regul. jur.* ubi tutela, sive tutelæ datio inter contractus refertur. *Nam* tutela vis & potestas est, si simpliciter accipiatur: si verò pro administratione ac gestione sumatur: quasi contractus dicitur & censetur. *§. tutores quoque 2. infr. de obligationib. quæ quasi ex contractu nascunt.* ubi disertè traditur, tutores (cùm nullum negocium inter tutorem & pupillum contrahatur) quasi ex contractu teneri videri. Deinde quanquam tutelam suscipiens quasi contrahat: id tamen fit ex accidente: cùm principalis tutelæ finis non sit, ut tutor obligetur, sed ut pupillus defendatur. Sicque generis loco poni nequit, quod ex accidente, & per consequentiam venit. *D. Besold. d. tract. de tutel. & cur. c. 1. num. 2.* 7

Similiter non refragatur, quod nihil sit tam contrarium & inimicum tutelæ, quam vis & potestas. *Etenim* hoc loco nequaquam vis seu potestas violenta, jureque prohibita, intelligitur, *ut Accursius putavit in d. l. 1. ff. hoc tit.* sed vis legitima & amicabilis, id est, potestas seu auctoritas favorabilis, quæ in piâ defensione potiùs, quam in atrocitate consistit: quæq; tutoribus in pupillos à lege concessa est. *Arumaus Exercitat. Iustin. 3. thes. 1. Olemannus ad lib. 1. Disput. jur. civil. Giphany. Disput. 5. numer 3. Valent. Riemer. decad. quæstion. jurid. illustr 3. quæst. 1.* 8

Præterea nihil movet, quod objicitur, tutelam esse definiendam potius actum legitimum, quam vim & potestatem. *l. actus legitimi. 77. ff. de reg. jur.* ubi *Papinianus ait, tutoris dationem esse actum legitimum. Ergo & tutelam.* Tutoris namque dationem esse actum legitimum ... de ... odo id de legitimo & dativo tutore ... e testamentario, accipiatur. Testamentarius ... cùm tutor sub conditione, quam a ... n recipit, dari potest *§. ad certum temp... 3. infr. qui testam. tutores dari poss.* At da... conditione dati non posse palam est. *... 6. ... 1. ff. hoc titul.* Unde nec illud genus omn... tutelæ speciebus, sed tantum dativæ & legitim... ... eteret. Adhæc datio quidem tutoris est actus legitimus: non autem tutela ipsa; quam munus publicum esse, & potestatem a lege tutoribus concessam, placuit, *initio tit. infr. de excusationib. tutor. vers. nam & tutelam, &c. l. non tantùm. 17. §. eod. 2. ff. eod. tit. l. filiusfamilias. 9. ff. de his, qui sui, vel alieni jur. sunt. Olemannus d. Disput. 5. numer. 5. Adde Teumaum Fabrum disput. 7. ad Institut. Imperial. th. 2.* 9

Denique nihil ad rhombum facit, quod Theophilus, & alii magnæ auctoritatis Interpretes pro *vis*, *jus* legunt. *Siquidem* Theophili paraphrasin, & aliorum 10

rum Interpretum commentationem planè nullam juris auctoritatem obtinere indubitatum est, *per l. 2. §. hac igitur. 19. C. de vet. jure enuc'eand.* ubi Justin. Imp. omnem omninò auctoritatem diserte dettahit veterum aliorumque scriptis, quæ in corpus juris relata non sunt, nec ab ipso comprobata fuerunt: adeò, ut etiam sub gravi pœnâ ex illis quicquam allegari aut recitari prohibeat. Verba Imperatoris ita habent: *Hæ, ceteraq; leges & adorate & observate, omnib. antiquiorib. quiescentib. Nemoq; vestrum audeat vel comparare eas prioribus, vel si quid dissonans in utroq; est, requirere: quia omne, quod hic positum est, hoc unicum & solum observari sancimus. Nec in judicio, nec in alio certamine, ubi leges necessariæ sunt, ex aliis libris, nisi ab iisdem Institutionibus, nostrisq; Digestis, & Constitutionib. à nobis compositis, vel promulgatis, aliquid vel recitare, vel ostendere conetur: nisi temerator velit falsitatis crimini subjectus, unà cum judice, qui ea audientiam accommodaverit, pœnis gravissimis laborare.*

11 Sequitur in definitione: *in capite libero.* Quæ verba commode, salvéque Latini sermonis proprietate, vel ad tutorem referri possunt, vel ad pupillum, *juxta Donell. d. lib. 3. cap. 1. Bedeum hic in fin. Hunn. d. l. 1. var. resol. tract. 4. q. 2. Lindeman. disp. 1. de tutel. th. 1. lustum Schütz. d. disp. 4. th. 1. lit. b. pag 50. & Hackelm. disp. 15 illustr. q. th. lit. d.* Tametsi alii aliter sentiant. *Accurs. H tomann. Wesenbec. Borcholt. Vult. Mynsing. Baro, & Interpretes communiter hic, Manzinus in tr. de tut. q. pr. n. 11. & seqq. Arumaeus d. Exercit. 3. th. 2. Timeus Faber d. disp. 7. th. 3. Matth. Steph. cent. 1. q. 83. Reber disp. 4. th. 2. Ioan [illegible] part. 1. Exerc. Iustin. decad. 3 assert. 1 [illegible] it. C. & Treutler. d. volum. 2.*

12 *disp. 8. th. 1. ibiq. Bachov. in [illegible] ad lit. C.* Ad tutorem quidem illa verba [illegible] possunt, ut significetur, tutelæ munus liberis duntaxat personis committendum esse, *l. in servili. 7. C. qui dare tutor. poss. &c.* Servus enim, quamdiu servus manet, tutor esse nequit. *l. si quis tutorem. 22. ff. de testament. tut.* cum, quod ad jus civile attinet, pro nullo habeatur. *l. quod attinet 32. ff. de reg. jur.* Arqui tutela est ex jure civili: *ut postrema hujus definitionis clausula arguit, & latè*

13 *probat Hœnonius disp. 3. ad Instit. controvers. 1* Ad pupillum verò eadem verba referri queunt: ut intelligatur, tutelam esse vim & potestatem in capite libero, id est, in capite libero, more veteri. Sic enim eleganter veteres hominem liberum vocare solent, ut *Gell. lib. 5. noct. Att. c. 19. Tutorib.* inquit *in pupillos tantam esse auctoritatem potestatemq; fas non est, ut caput liberum fidei suæ commissum alienæ ditioni subjiciant.* M. Tullius *Verrina 4. hic ait, de capite libero judicabit?* Et Ulpian *in fragmen. Inst. tit. 11. Qui liberum caput mancipatum sibi, vel à parente, vel à coemptore manumisit, &c.*

14 Cui non obstat §. 1. *infr. hoc tit.* ubi Justinianus satis perspicuè ostendere videtur: quod verba ista *(in capite libero)* ad tutorem accommodare velit, eò quod illis subjicit, tutores esse illos, qui eam vim ac potestatem habeant. *Hac namque ratio quidem probat,* quod prædicta definitionis verba ad tutorem referri debeant: id quod non negatur; sed liberaliter conceditur. Non autem probat, quod in controversiâ est, quod videlicet ad pupillum eadem verba referri nequeant: quia tutela ad utrumque pertinet, ad tutorem quidem activè; ad pupillum verò passivè. Quin nec antiptosin istam *in capite* pro *in caput* absurdam & inusitatam esse arguit lex XII. tabb. in qua scriptum erat: *Si furiosus est, agnatorum gentiliumq; in eo, pecuniaq; ejus, potestas esto*, ut auctor ad Herennium refert *lib. 1. Rhetoric.* & Cicer. *lib. 2. de Invent.* Neque rectè regeritur: quod si Justinianus hic per *caput liberum* denotasset etiam pupillum, dicere debuisset, tutelam esse vim ac potestatem in capite libero sui juris: cum in pupillo, qui in tutelâ est, requiratur, non solùm, ut sit liber; sed etiam ut sui sit juris: hoc est, in potestate patris non amplius existat, *per princip. hujus tit.* Quia cùm semper præsupponatur, eum, qui in tutela est, sui esse juris, ac potestate patris, morte ejus aliove modo liberatum, *d. princ.* frustrà ejus in definitione mentio fieret. *Hunn. d. quæst. 2. pag. 220.*

Ex eo igitur cernere licet: tutorem non dari iis, qui sunt in potestate. Etenim filiofamiliàs non datur. *l. muto. 6. §. nls. ff. hoc tit. l. cum filiusfamilias. 28. ff. de testam. milit. l. si putas. 6. C. de petit. hered.* Nec adversantur *l. fin. §. memoret. 2. C. de sentent pass.* ubi filiusfamilias habet tutorem. *Nam* ibi patet depor- 15
tatus erat: & proinde filiofamiliàs impuberi, sui patris effecto, tutor fuit constitutus: qui, patre beneficio Principis restituto, tutor esse non desinit, propter improbos mores, & vitâ luxuriosam patris. *Borcholt. & Vultejus hic n. 4.* Servo item non datur tutor: nisi ei, qui spem certam libertatis habeat. *l. si impuberi. 13. & l. si, qui. 17. ff. de tutor. & curator. datis ab his, &c.* 16 17

Neque refistit *l. penult. §. 2. ff. quod falso tutore auctore gest. esse dicatur.* ubi etiam ancillæ impuberi tutor datus esse videtur. *Illam* etenim legem de falso tutore exaudiendam esse, non solùm [illegible] tituli, sed & principium dictæ *l. penult.* satis superque ostendit. *Ad alia, minus urgentia, quæ eandem in sententiam adducuntur, respondet Roberus d. disp. 4. ad th. 2. & Olemannus d. disp. 5 n. 6. & 7.* Ratio autem, cur filiofamilias & servo tutor dari nequeat, hæc est: tum quia hi satis defenduntur illorum ope & consilio, quorum sunt in potestate; servus a domino, filius a patre, *docente hic Rittershusio. pagin. 93.* Tum quia sunt jam potestati, vel patris, vel domini subjecti. At in duorum simul potestate aliquis esse non potest, *arg l. si, ut certo. 5. §. si duob. 15. ff. commodati. l. homo liber. 54. in pr. ff. de acquir. rer. domin. l. eum, qui ædes. 23. ff. de usurpat. & usucap. Giphan. hic in vers in cap. libero, &c. in fine.* 18 19

Additur in definitione: *ad tuendum eum.* Quibus verbis finis & officium, veraq; nota tutelæ continetur. Hæc n. triplex potestas, dominica sive herilis, patria, & tutorum sive tutoria ita differunt: quod herilis, est dominii, aut possessionis, *l. potestatis. 215. ff. de verb. signific. l. qui in servit. 118. ff. de reg. juris.* patria, 20

est quasi dominii & principatûs, sive præeminentiæ. *l. pronunciatio. 195. §. familiæ. ff. de verb. signific.* hæc tu-
21 torum, est tuitionis sive defensionis. Namque tutoris præcipuum est officium, ne indefensum pupillum relinquat, *ut ait Marcellus in l. tutoris. 30. ff. de admini. & peric. tut.* Quò spectat memorabilis Azonis sententia *in summa Cod. de tutela testam n. 5.* dicentis: potestatem dominicam & patriam potissimum inductam esse propter utilitatem ipsius domini & patris: sed tutorum potestatem ob utilitatem pupilli, non autem tutoris. Cęterum isthæc tuitio seu defensio maxime in personâ pupilli posita est: sicuti ad-
22 ministratio in bonis sive rebus ejusdem. Quâ re tutela differt a curatione: quod hæc principaliter in administratione bonorum consistat. *l. in copulando. 8. C. de nupt.* illa in tuitione & custodiâ personæ. *§. certa. 4. infr. tit. proxime. l. certarum. 12 & l. quia persona. 14. ff. de testam. tut.* Quanquâ per consequentiam, ad tutorem quoq; bonorum administratio pertineat. *infr. init. tit. de curatorib. §. item tria 5. ibi, plurium pupillorum tutela, vel cura eorundem bonorū. infr. tit. de excusat. tutor. vel curat. l. cùm plures. 12 §. cùm tutor. 5. & tot. tit. ff. de administr. & peric. tutor. Schneidevvin. hic nu. 5. Paulus Montanus in tr. de jure tutel. c. 4. num. 18 & seqq. Ant. Fab. d. tem. 1. Iurispr. Pap. tit. 12. princ. 1. illat. 2. & 3.*
23 Annectuntur definitioni & hæc verba: *qui propter ætatem se defendere nequit.* Quibus rursus tutela distinguitur a curatione: quæ non solùm propter ætatem, *ut infr init. d. tit. de curatorib. in verbis: quia licet puberes sint, &c.* sed aliquando etiam propter furorem, profusionem, morbum perpetuum, aliaque vitia & defectus constitui solet. *§. furiosi. 3. & §. seq. inf. d. t. de curat tit. ff. & C. de curator furios. &c. Giphan. & Mynsing. hic num. 8. Manzin. in tract. de tutel. q. 1. princ.*
24 Postremò adjicitur: *jure civili data ac permissa.* Quâ clausulâ tutelæ causa efficiens, & simul etiam diversæ ejus species denotantur. Nam verbum *data*, ad legitimam tutelam: *permissa* autem, ad testamentariam & dativam refertur, *secundum Marcilium & Wesenbecium hic num. 4. Gothofred. ad l. 1. ff. h. tit. Donell. d. lib. 3. Comment. de jure civ. c. 1. in fine. & D. Bocer. ad §. permissum. 3. numer. 1 infr. hoc tit.* Legitimos quippe tutores lex ipsa facit. *l. legitimos. 5. in princ. ff. de legit. tutorib. l. mutus. 6. §. tutor. 2 ff hoc tit. initio. tit. infr. de legit. agnator. tutel.* Testamentarios verò & dativos lex permittit dari: illos à parente; hos à magistratu. Illos dari permittit lex XII. Tabular. *l. 1. in princ. ff. de testam. tutel. l. verbis. 120. ff. de verb signific.* Hos (dativos) aliæ leges novæ dari permittunt, *de quibus est infr. tit. de Attilian. tutore, &c.*
25 Triplex igitur est tutela: Testamentaria, Legitima, & Dativa, *l. generaliter. 52. C. de Episcop. & cleric. militia. 4. C. qui dare tutores. &c. l. ult. ibi, vel dativi, vel legitimi fiant tutores. C. de legit. tutel l. dativus. 7. ff. rem pup. vel adol. sal. for. l. scire. 13. in princ. ff. de excu-*
26 *sat.* Testamentaria tutela est: cùm parentes liberis, in potestate constitutis, impuberib' justo testamento tutores constituunt. *§. permissum. 3 & 4. infr. hoc tit. l. 3. & tot. tit. ff. de testamen. tutel.* Legitima est: 27
quando deficiente tutore testamentario, proximus agnatus a lege ad tutelam impuberis vocatur. *tot tit. inf. de legit. agnator. tut.* Et hæc quatuor alias species complectitur: videlicet legitimam tutelam agnatorum, patronorum, parentum, & fratrum, quæ fiduciaria appellatur. *d. modò t. & t. de legit patronor. tut & duob. seqq.* Dativa verò tutela est: cùm tutor non exstante testamentario, aut legitimo, a Magistratu competente datur. *tot. tit. infr. de Attiliano tutor. tot. tit. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. & tot. tit. C. qui dar. tutor. vel curat. poss.* De quibus omnibus ac singulis infra ordine suis locis audiemus. Et de istis tutelæ speciebus, *post Interpretes hic videantur D. Halbritterus, Collega & Compater meus amandus, in disput. de tutelis, & curationib. de anno 1589. thes. 4. 46. 63. & 77. item in disput. de anno 1598. Respondente Georgio Leschio, Professore olim in Collegio Illustri, thes. 1. 7. & 11. D. Collega Bocerus class. 1. Disp. 14. Respondente Iodoco Colbio, thes. 45. & seqq. edit. 2. Schegckius in Delibatis jur. Disputat. 3. thes. 19. 20. 33. & 45. Treutler. volum. 2. Disput. 8. thes. 2 3. & 4. Setser. Disput. 6 thes. 3. 4 13. & 18. Wegner Disputat. 3. thes. 1 lit. I. item thes. 2. & 3. Nicolaus Everhardus disput. Iustinianeâ 3. thes. 47. 52. & 67. Arumaeus d. Exercitat. Iustin. 3 thes. 3. Olemannus ad d. Disput. 5. Giphaniy. numer. 10. & seqq.* Adde om- 28 29
ninò D. Besoldum *in tract. de tutel. & cur. cap. 3.* ubi (me judice) non malè putat: eos, qui operose contra priscorum morem urgent novas divisiones, jus nostrum obfuscare magis, quam declarare: adeoq; eosdem, qui nostro in casu ἐιχοτομίαν ingerunt, & cum Cujacio tutelam dividunt in legitimâ & dativam; & dativâ rursus subdividūt, in eam, quæ in testamento, & eam, quæ a magistratu datur, ordinem tutelę defe- rendæ pervertere: propterea quod testamentariam, quæ ordine prima & summa est, medio loco collocant. *Ernestus Cothman disput. jur. civ. 8. th. 2. & Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 3. c. 4. lit. A.*

§. Tutores autem 2.

Tutores autem sunt, qui eam vim ac potestatem habent exque ipsa re nomen acceperunt. Itaque appellantur tutores, quasi tuitores atque defensores: sicut æditui dicuntur, qui ædes tuentur.

S U M M A R I A.

1 *Tutores unde dicti.*
2 *Tutela ad tuitionem & utilitatem pupillorum, tota referenda.*
3 *Cur tutores sæpius dicantur tollitores.*
4 *Aphobi. tutoris Demosthenis, & alteram quorundam perfidia.*

5 *Maxi-*

5 *Maximiliani Imp. facetum dictum.*
6 *Historia, de Andronico, Imp. Constantinopolitano.*

1 Definitionem tutelæ modò proposuit Justinianus: hic verò tutores definit, & etymum hæc notationem eorum adfert. Nam dictos ait tutores, quasi tuitores: quod pupillos sibi commissos, consilio & auctoritate tueri atque defendere debeant *l. 1. ff. de minorib. & l. 1. §. 1 ff. hoc tit.* Unde & simpliciter defensores dicuntur, *in l. 2. propè fin. C. quand. mulier. tut. offic. fungi pot.* Sic & tutela, antiquâ linguâ idem est, quod tuitio: ut suadela, cautela, loquela, & ejus
2 formæ alia, *de quib. passim sextus Festus, & hic Gischanus.* Quemadmodum autem tutela ad tuitionem: sic ad commodum quoq; , & utilitatem pupillorum, non tutorum, tota referenda est. Hinc præclarè Cicero *lib. 1. offic.* ita scribit: *ut tutela sic procuratio Reipubl. ad utilitatem eorum, qui commissi sunt, non ad eorum, quib. commissi, gerenda est.* Quamvis sæpè tutores parum (proh dolor!) nomini suo respondeant: &
3 veriori etymologia dicantur tollitores aut devoratores: eò quod plerumque bona pupillorum tollant, devorent, absumant, tueantur & auferant, *teste Alberico de Rosat. in suo Lexic. verb tutor quem refert Antonius Piaggius in tract. de tutore & curatore. quæstio. 1. num. 3.*
4 Id quod olim Demosthenes cum magno suo malo damnoque expertus est: qui cum septennis Aphobo tutori in opulento patrimonio esset relictus; ita ab improbo isto tutore spoliatus est, ut vix ei superfuerit, unde suis præceptoribus mercedem persolveret. Idem experti sunt filii illi Diodoti, quorum causam egit Lysias adversus Diogitonem tutorem: item C. Malleolus, cujus tutor fuit Verres: qui, quod argenti placuit, invasit: quæ mancipia voluit, abduxit: de cæteris rebus, quantum libuit, abstulit: nec rationem interim dans, nec pecuniam reddens, *ut scribit*
5 *Cicero Act. 3. in Verrem.* Unde Cæsar Maximilianus eos tutores, scilicet **Gethaber**/quâ voce Austriaci indigitant tutores, qui tali essent ingenio; festive vocare solebat **Gerhaber**/ additâ literâ **R. daß sie der Pupillen Gut gern selber haben.** Item aliis tutoris vocabulum Germanicum **Vormund**/ quasi **vor dem Mund**, dicitur: hoc est, **den Pupillen vnd Pflegkindern das Brodt vor dem Mund wegnemen** Et proverbio dicitur: **Pfleger Trew wardt nimmer new:** Itemque **die Vormunden machen es offt also/daß den Nachmundern nicht viel überbleibt.** Qua de re videantur. *Scharditus in suo Lex. jurid. in verb. tutela pro conservatione, &c. Dn. Collega Besold. in thesauro practico lit. p. num. 19. pag. 619. & lib. 3. de success. Reg. dissert. 4. num. 8. edit. 2. Paulus Montanus in tractat de jure tutel. c. 4. numer. 3. & multis seqq. Georg. Obrecht. in eleganti suâ Disputat. 18. de patrocinio pupillorum. th. 15. & seq. Vincent. Manz. in tract. de tutel. q. 1. princ. num. 20. Damhoud. in tract. de patrocinio pupillor. & viduar. c. 1. per tot. Ioannes Gutierrez in tract. de tutelis & cur. part. 1. c. 1. n. 1. & seqq. Ioach. Cluten orationib. novolustin. 14. th. 4. & Philipp. Kempschildt exercit. Acad. 5. quæst. 6. pag. 178.* Atque huc etiam referri potest historia de Andronico Comneno: qui tutor Alexio, E- 6 manuelis Imperatoris Constantinopolitani filio datus, cum regnandi libidine crudeliter è medio sustulisset Alexium, pupillum suum, Imperio potitus immanitatem atque sævitiam in Alexii cognatos, & amicos vertit: hisq; partim atrociter occisis, partim in exilium missis, Diis sese & hominibus invisissimũ reddidit: ac proinde ab Isaacio, illius in Imperio Successore captus, & pluribus meritis pœnis affect⁹, tandemque per carnifices in patibulum sublimatus, laqueo vitam fœdissimam turpissimè finivit: quemadmodum, *post Cuspinianum, & alios.* memoriæ prodidit Johannes Bocatius *lib. 9. de casibus viror. illustriũ. cap. 11.* Verùm enimverò inde universalis tutorum derivatio deduci haud potest: cum aliquorum crimen in omnes diffundere, iniquissimum censeatur, *notante Andrea Kleffenio in disput. de tutelis & tutoriis th. 1 sub. lit. a.* Plures de infidelibus ac impiis tutoribus historias recensent Samuel Meigerius *in Nuevo histeriar. part. 2. lib 4. c. 8 per totum.* & novissimè Martinus Magerus *in tracta. juridico-politico, de advocatiâ armatâ. c. 1. num. 331. & multis seqq.*

§. Permissum est. 3.

Permissum est itaque parentibus, liberis impuberibus, quos in potestate habent, testamento tutores dare. Et hoc in filios filiasque procedit omnimodo. Nepotibus verò, neptibusque ita demum parentes possunt testamento tutores dare, si post mortem eorum in potestatem patris sui non sunt recasuri. Itaq; si filius tuus mortis tuæ tempore in potestate tua sit: nepotes ex eo non poterunt ex testamento tuo tutores habere, quamvis in potestate tuâ fuerint: scilicet quia mortuo te, in potestatem patris sui recasuri sunt.

SUMMARIA.

1 *Tutela testamentaria cæteris præfertur.*
2 *Heres testamentarius, herede legitimo potior.*
3 *Qui testamento tutores dare possint.*
4 *Parentes pro liberis optimum capere consilium creduntur.*
5 *Patria potestas ad quod usq; tempus durare videatur.*
6 *Impuberibus tantum liberis, in potestate constitutis, testamento tutor datur.*
7 *Qui nam appellatione liberorum continentur.*
8 *Differentia inter filios, & nepotes.*
9 *Qui in potestate est, in tutelâ esse non potest.*
10 *Tutela remedium subsidiarium.*
11 *Impuberibus tutor; puberibus verò curator datur.*
12 *Filio exheredato tutor à patre rectè constituitur.*
13 *Exheredatio filium patriâ potestate non liberat.*
14 *Enodatio l. jure nostro. 26. §. ult ff de testam. tutel.*

15 *Consideratio l. qui à patre. 3. ff. de confirmando tutore.*
16 *Mens & explicatio l. quo tutela. 73 §. 1. ff. de regul. juris.*
17 *Exheredatio an & quatenus extinguat jus suitatis, vel remissive.*
18 *S... ...nota ad l. sæpè ita. ... ff. de verb. signif.*
19 *Cur ... tibi permissum sit testamento tantum liberis suis tutorem constituere.*
20 *Qui tutores testamento dati censeantur.*
21 *Tutores inutiliter dati à magistratu confirmandi.*

QUæ hactenus explicavimus: communia sunt, ... generalia, ad omnem speciem tutelæ pertinentia. de quibus est totus titul. Pand. de tutelis. ... ... sunt ... Ac primo de tutela testamentaria, quæ reliquis cum ... potior & dignior est, dilectu. hic, & titul. seq. De ea est titul. ff. & C. de testam. tut. & titul. ff. de confirmando tutor. Ratio,
1 cur priore loco de testamentaria agatur, hæc est: quia quamdiu tutela ex testamento, quæ favorabilior est, speratur ... tam legitimæ & dativæ tutelæ, quæ ... est favorabilis, locus non relinquitur, l. quamdiu 89. ff. de regul. juris. l. si quis sub conditione. 1 ... ff. de
2 testam. tutel. quemadmodum, quamdiu heres aliquis testamentarius speratur, tamdiu successioni & hereditati legitimæ sive ab intestato locus non est, l. quamdiu. 39. ff. de acquir. vel omitt. heredit. l. quamdiu. 89. ff. de reg. jur. l. 2. C. unde liberi. De tutela autem testamentaria, hic breviter Imperator tria hæc comprehendit: qui, quibus, quomodo sive ubi, tutorem dare possint. Et primum ait, parentibus tantum iis,
3 qui in potestate habent liberos, permissum esse, lege scilicet XII. Tabularum, tutores constituere. l. 1. & l. tutor incertus. 20. ff. de testam. tut. & leg. verbis legis. 12 ... ff. de verbor. signific. Contrà igitur, qui vel non sunt parentes; ut patroni, ut extranei, ut agnati: vel sunt quidem parentes, sed liberos non habent in potestate, ut mater, avus & avia maternus, pater naturalis. &c. testamento suo frustrà dederint tutores impuberibus, quamvis heredibus a se institutis, l. 1. §. 1. l. 2. & ... ult. ff. de confirm. tut. l. peto. 69. §. mater. ff. de legat. 2. l. quis tutelam. 28 §. ultim. ff. de testam. tutel. l. 1. &. mater. 4. C. eodem & l. 1. C. de confirman. tutor.
4 Ratio autem, cur parentibus jus dandi testamentarios tutores concessum sit, est duplex: tum quia parentes pro liberis optimum & saluberrimum capere consilium, usque ... prospicere velle creduntur, ob singularem summamque affectionem, quâ illos prosequuntur, l. si plures 3 §. ... ff. de administrat. & peric. tutor. leg. penult. §. 1. ff. de ritu nupt. l. nec in ea. 22. §. fin. ff. ad legem Juliam de adult. l. penult. circa princip. vers. si vero pater. C. de adoptionibus & l. ultim. in
5 princip. C. de curatore furiosi. Tum quia patria potestas a tempore mortis patris, videtur quodammodo in liberos continuari, & durare ad id usque tempus, quo liberi sibi per ætatem prospicere possunt, id est, usque ad pubertatem, l. 2. ff. de vulgar. & pupill. substitut.

Secundò ait Imperator: tutores dari liberis impuberibus, & ... qui in potestate sunt. Si igitur liberis dentur tutores ... buntur tam filiis & filiabus, quam nepotibus, neptibusque, pronepotibus, & deinceps cæteris ... in infinitum: & non solum natis, sed & posthumis, ... l. ... ff. de testam.
7 tutel. & infrà. §. proximo. ... omnes appellatione liberorum continentur, d. l. liberorum. 220 ff. de verb. signific. l. quid si nepotes 6. & l. si qui ita. 16. ff.
8 de testam. tutel. Differentiam tamen inter filios & nepotes hanc Imperator ... quod filiis pater semper, sive omnimodo det tutorem: nepotibus verò non omnimodo, sed ita demum, si post mortem avi non recidant in potestatem sui patris: quod evenit, si vivo adhuc testatore avo, filius in potestate esse desierit, puta mortuo interim filio, aut emancipato, d. l. ... §. ultim. cum leg. seq. ff. eodem. Ratio,
9 cur tantum in eo casu tutor nepoti detur, hæc est: quia qui vel jam est in potestate, vel in potestatem patris recidit, in tutela esse nequit; nec etiam tuto-
10 re indiget, cum tutela remedium sit subsidiarium, quo defectibus minoris ætatis occurritur, l. 3. ff. h. tit. l. quamvis. 32. §. infans, 2. ff. de acquir. vel amitt. poss. Giphanius & Ioan. Ramus hic in fine. Et quidem impuberibus duntaxat tutores dantur. Nam alii sub
11 tutela esse non possunt, quam impuberes. Puberibus siquidem datur tantum curator, qui testamento dari non potest, §. 1. infr. de curatorib. Recte autem impuberibus, in potestate existentibus. Illis enim, qui non sunt in potestate, ut spuriis & naturalibus, & emancipatis, proprio testamento tutor non datur. l. 1. § 1. ff. de confirmand. tutor. & l. ultim. C. eodem. Sed de his
12 infrà §. fin. h. tit. Neque verò distinguendum puto: liberi impuberes, instituti sint, an exheredati. Namque etiam exheredato filio tutorem a patre rectè dari posse sine confirmatione judicis: cùm per exhere-
13 dationem filius non desinat esse in potestate, per text. expressum in l. ultim. ff. unde legitimi. & l. filium. 20. in princ. ff. de bonor. poss. ... tab. & ... bona ... ente filii in exheredate posse non notæ causâ, ut ei obsit, sed potius ut prosit l. ... 8. ff. de liber. & posthum. l. cum ex filio. 3 ... ff. de vulg. & pupill. substit. l. si pupillus. 12. §. 2. & ... Paulus 47. in prin. ff. de bonis libert., probabilius est, l. pater. 4. l. si heredi tutas. 1 ... §. 2. in fin. l. si pater 31. ff. de testam. tutel. l. avia. 77. §. pater. ... ff. de condic. & demonstr. Donell. lib. 3. Comm. de jure civil. cap. 4 pag. 140. Cujac. in Papin. ad l. jure nostro. 2... § ultim. ff. de testam. tutel. D. Halbritter. in Disput. de tutel. de anno 1598. the. 2. Ant. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1. illat. 29. & ad tit. qui testam. tut. dar. poss. princ. ... illat. 18. pag. ... 38. Paulus Berens disput. ad Instit. 2. them. 1. quæst. 2. & 3. Duaren. ad tit. ff. de testam. tutel. c. 2. Petrus Faber & Philippus Matth. in l. quo tutela. 73 § 1. num. 3. ff. de reg. jur. Forman. disput. 5. th. 5. lit. a. Arumæus disput. 14. Digest. th. 4. Treutler. vol. 2. Disput. 8. th. 2. lit. b. ibiq. Bachovius in suis not. Hotoman. & Antonius Matthæus hic in suis Not. Matthias Stephani cent. 1. q. 84. Valentin. Forster. de

de successionib. ab intestat. lib. 2. cap. 8. numer. 40. Andreas Gerhardt Decad. 3. q. 3. Ioan. Shroter. diatribar. domesticar. de ad. 3. quaest. 2. Hunn. libr. 1. var. resol. jur. civ. tractat. 4 quaest. 4 Timaeus Faber disp. 7. ad Institut. Imperial. tit. 4. Tametsi contrarium teneant *Hotoman. lib. 6. ob. cap. 5. Wesenbec. in hoc §. num. 2. & Forsterus junior disputat. 4. ad Institut. tit. 4.*

14 Huic sententiae non adversatur *d. l. iure nostro. 26. §. ult. ff. de testam. tut.* ubi Papinianus expressè scribit: tutorem, exheredato filio à patre datum, à praetore esse confirmandum. Nam tutor ibi non ideo confirmandus est, quòd exheredato fuerit datus: sed quòd exheredatus testamentum, in quo tutor eidem datus erat, querela inofficiosi testamenti impugnavit. Unde ipse Papinianus *in d. §. ult.* statim subjungit: eventum rei iudicatae declaraturum, utrum tutor ex testamento, an ex decreto praetoris auctoritatem accepeit. Si enim exheredatus filius obtinebit, ac testamentum querela evertet: tunc rectè apparebit testamentum nullum & consequenter etiam tutoris datio, adeoque tutor ex decreto auctoritatem accepisse dicetur. Sin verò succumbet filius exheredatus: tunc ei rectè ac iure tutor datus intelligetur: nec is ex decreto, sed ex testamento auctoritatem habebit.

15 Sic quoque non obloquitur *l. qui a patre. 3. ff. de confirmando tutore.* ubi cum Julianus respondet: eum, qui à patre tutor scriptus est, aut non justo testamento, aut non ut lege praecipiebatur, confirmandum esse ad tutelam gerendam: per hunc, qui non ut lege praecipiebatur, datus est, intelligere videtur Julianus (*interprete Hotomano, dict. loco*) tutorem filio exheredato datum. Ideoque is legitimè datus non erit, sed confirmatione demum magistratûs legitimabitur. Nec, inquam istud non obloquitur. Dum enim Hotomanus per tutorem, non ut lege praecipiebatur datum, intelligit tutorem à patre exheredato filio datum, evidenter principium petit. Hoc etenim ipsum est, quod nunc quaeritur: anné filio exheredato pater jure tutorem dare possit? Et quòd possit, luculentè evadit ex *l. pater. 4. ff. de testament. tutel.* ex quâ non ineptè sic colligitur: Quemadmodum pater filio instituto tutorem dare potest, ita etiam potest dare exheredato. *d. l. 4 in princ.* ubi exheredatus cum instituto in eadem oratione conjungitur. Atqui filio instituto dat pater tutorem ipso jure citra omnem confirmationem, modò sit in potestate. *per hunc §. nostrum & d. l. 1. in princ. ff. de testam. tutel.* Ergo & exheredato dat tutorem ipso iure, absque ullâ confirmatione, si testamentum est validum *d. l. si hereditas. 10. §. 2. in fin. ff. eod. l. avia 77. §. pater. 3. ff. de con dic. & demonstrat. l. 2. C. de confirm. tutor.* Sed & idem evincitur ex comparatione patris & matris *in d. l. 4. ff. de testam. tutel.* instituta. Pater siquidem dat filio exheredato jure tutorem, mater autem non nisi instituto, & quidem non jure. *l. 2. ff. de confirmando tutore. l. quanquam. 62 in princ. ff. de rit. nuptiar.* sustinetur tamen, quasi potius in rem, quam in personam datus sit tutor, & cum summâ inquisitione: quae confirmatio locum non habet, nisi tum demum, quando minus ei pater tutorem dederit. *d. l. 4. vers. cùm à patre ff. de testam. tutel.*

16 Praeterea non repugnat *d. l. quò tutela. 3. §. 1. De gest. de regul. juris.* ubi dicitur, neminem posse tutorem dare cuiquam, nisi ei, quem in suis heredibus, cum moritur, habuit, habiturusve esset, si vixisset. Filius verò exheredatus, suus heres patri non existit. *leg. 1. §. consanguineos. 10. ff. de suis & legitimis heredibus.* Ergò ei tutor dari non posse videtur. Non repugnat, inquam Jurisconsultus enim *in dict. l. 73. §. 1. ff. de regul. jur.* non simpliciter & indefinite de suis heredibus loquitur: sed de iis demum heredibus quos testator, cum moritur, habuit. Atqui exheredati ante hereditatis aditionem, sine effectu & nullius momenti est. *d. l. filium. 2. circa princip. versic. sed cum exheredatio. ff. de bonor. possess. contra tabul. Hoenonius Disputat. 3 sub controvers. 2 ubi ad hoc citat Hippol. à Collibus in d. l. 73 ff. de reg. jur.* Porrò an & quatenus 17 exheredatio extinguat suitatis, *post plures alios, utramq; in partem citatos*, explicat Hunnius *d. tract. 4 quaest. 1.* Et sane exheredationem non extinguere jus suitatis, *post Hotomanum libr. 9 observat. c. 0.* tradit noviter D. Besoldus *in tractat. de tutel. & cura. cap. num. 2 pag. 12.*

Minus denique contradicit Paulus *in l. saepe ita* 18 *comparatum. 53. in princ. ff. de verbor. significat.* quando dicit, tutorem separatim sine pecunia dari non posse. Siquidem sensus genuinus istius legis hic est: non posse patremfamilias de sola tutela liberorum suorum in testamento disponere, nisi simul de pecuniâ suâ, sive rebus disponat, hoc est, nisi codem in testamento quod sine herede institut. nec habet. §. *ante here. tu. 3; infr. de legat.* Instituat non ut necesse sit, illum ipsum quoque, cui tutor datur, instituit. *Et ita hanc legem dextre explicat Elias Reusnerus Disputat. 4 ad thes. 3. & Hunnius d tractat. 4 quaest. 4. in fine.*

Tertiò indicat *in hoc §.* Justinianus: parentibus ita 19 demum licere tutores liberis suis dare, si testamento fecerint. *l. 1. in princ ff. de testam. tutel. l. 1. §. 1. ff. de confirmando tutor.* Cum enim pater, qui tutorem constituit, patriam potestatem, quam in liberos suos habet, mandare tutori intelligatur: patria verò potestas sit ex legibus, quae nulli nisi civibus, sed ex moribus populi Romani. *l. 1. & l. patr. furio. 8. in princ. ff. de his qui sui vel alieni iur. sunt.* consequens est, ut legem quodammodo facere videatur testator, qui dat tutorem. Legem porrò pater facit non tantum cum testatur, non etiam si extra testamentum quis disponat, puta in codicillis, quam ita lex XII. tabular. non nisi de testamentis, quorum nullus tum usus erat, cum ita locuta est: *paterfamilias uti super pecunia tutelave rei suae legassit, ita jus esto. l. saepe. 53 in princ. vers. at cum dicitur. & l. verbum. 120. ff. de verb. signif.* Ulpian in fragm. tit. 11. de tutel. §. *testamento. 13. Ant. Faber d tom. 1. Iuris prud. Papin. titul. 12. princ. 1. illat. 26 & ad titul. quos testam. tutor. dar. pos.* 20

princ. 1. pag. 1028. Sanè testamento datos tutores accipere debemus etiam eos, qui codicillis testamento confirmatis scripti sunt: sed ubique eos demum, qui jure dati sunt *l. 2. Digest. de testament. tutel.* & dati eo testamento, quod jure valeat, & perfectum
21 sit. Imperfecto namque testamento dati, confirmandi sunt: ut & epistolà, aut alio quolibet instrumento inutiliter dati à Prætore sive magistratu confirmantur. *leg. 2. ibiq. Cynus Codic. de confirmando tutor. & dict. leg. 1. Digest. eodem titul. Sylvest. Aldobrand. Faber, Bodeus, & Heigius hic num. 16. Manzinius in tractat. de tutel. quæstion. 1. secundæ quæstionis principal. num. 2. & seq. Gutierrez in tract. de tutel. & cur. part. 1. c. 6. & 23.*

§. Cùm autem. 4.

Cùm autem in compluribus aliis caussis posthumi pro jam natis habeantur; & in hac caussa placuit, non minùs posthumis, quàm jam natis testamento tutores dari posse: si modò in eâ caussa sint, ut si vivis parentibus nascerentur, sui heredes, & in potestate eorum fierent.

SUMMARIA.

1. *Posthumi in plerisq; juris articulis pro jam natis habentur.*
2. *Pater præsumitur suis liberis velle optimè prospicere.*
3. *Sui posthumi qui dicantur.*
4. *Intellectus l. ventri. 20. ff. de tutoribus & curator. dat. & l. 1. §. si quis ver. simili modo. ff. de eo, qui pro tut. neg. gessit.*
5. *Quatenus posthumo rectè tutor detur à patre.*
6. *Posthumus unde derivetur.*
7. *Verè posthumi qui dicantur.*
8. *Qua notationes & derivationes omnium verissima.*
9. *Lectioni Florentinæ quando standum.*
10. *Latinorum vocabulorum orthographia unde petenda.*
11. *Locus quidam Virgilij explicatur.*
12. *Posthumi impropriè qui appellentur.*
13. *Additio illa syllab. ca, ineutum, an in omnibus dictionibus eciosa.*

1 DE posthumis hic adferuntur duo: thesis, & hypothesis. Thesis hæc est: posthumos in plerisque juris articulis, si de ipsorum, non aliorum, agatur commodo & emolumento, pro jam natis haberi, *qui in utero. 7. & 26. ff. de stat. homin. l. quod dicimus. 231. Digest. de verborum significat. l. cum quidam. 30. §. 1. versicul. quoniam mortu. Digestor. de acquiren. vel omitt. hered. Bodeus hic, & fusè Eberhardus Speckhan. cent. 1. quæst. 74. Timæus Faber disput. 7. ad Institut. Imperial. th. 5. lit. b.* Hypothesis verò hæc est: posthumos in tutelâ quoque haberi pro jam natis: & proinde iis, si sui sint, tutorem in testamento à parente dari posse: cùm pater præsumatur liberis suis & posse & velle optimè consulere, *l. nec in ea. 12. §. ult. ff. ad leg. Jul. de adult. l. ult. in princ. C. de curatore furios.* & nihil utili-
2
us posthumo esse queat, quàm ut nasciturus eo tempore, quo patrem amplius non habebit, saltem habeat tutorem, à quo perinde, atque à patre regi possit. *Antonius Faber tom. 1. Jurisp. ud Papin. titul. 11. princip. 1. illat. 25 pagin. 79. item illat. 36. pag. 18.* Suos autem describit Imperator Justinianus hoc loco, his verbis: *ut si vivis parentibus nascerentur, &c.* Nam
3
sui posthumi dicuntur; qui, si parente vivo nati essent, in potestate ejus futuri fuissent: quibus opponuntur posthumi alieni, sive extranei, *§. posthumo quoque alieno. 26 infrà, de legat. Ulpianus titul. Institut. 22. §. posthumi & §. eos, qui in utero, &c. & notat hic Gephanius.*

4 Cæterùm quod modò dictum, patrem posthumo tutorem dare posse: ei non obstat *l. ventri. 20. ff. de tutor. & curator. datis & l. 1. §. si quis. 6. vers. simili modo. ff. de eo. qui pro tutore negotia gessit.* ubi traditur: eum, qui nondum natus est, tutorem habere non posse. *Etenim respondendum*: posthumum, sive eum, qui nondum est natus, non posse habere tutorem, dum hæret in utero, ob eam rationem: quia tutor datur ad tuendam & defendendam personam, *§. certæ. 4. infrà titul. proximo.* Non est autem persona is, qui adhuc in utero existit. Itaque si huic à patre tutor testamento est datus: is utique haud poterit tutor esse eo tempore, quo uterus adhuc prægnans est. Id quod voluerunt Jureconsulti in jam adductis legibus. Interim
5
tamen posthumo rectè tutor à patre datur: non quidem ad hoc, ut tutor iste sit ventris, posthumo nondum nato: sed ut tutor esse incipiat, postquam natus erit posthumus. Atque ita tutor ille datur posthumo non, ut jam nato, sed ut nascituro, sive ut jam spe pupillo. *l. si nemo. 19. §. testamento. 2. ff. de testament. tutel.* Unde apud M. Tullium Ciceronem *pro A. Avito.* posthumus dicitur spes parentis, [illegible], heres familiæ. *Sed videantur Matthias Stephanus [illegible] centur. 1. quæstion. 85. Dominicus Arumæus Exercitat. Justinian. 3. thes. 5. Theodorus Marcilius Joachimus Mynsingerus. & Petrus Heigius hic numer. 4 & 5.*

6 Porrò illud obiter hoc loco notandum: posthumum non obstante contraria opinatione *Cujacij lib. 3. observ. c. 4. & alibi, Gothofredi in l. posthumi. 3. §. 1. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam. D. Boceri numer. 9. & Johannis Borcholten in § fin. num. 8. infr. qui test. tam. tutor. dari poss. Alberici Gentil. Lection. Virgil. c. 14. Goclenij lib. 2. controvers. Grammat. c. 6.* & aliorum, qui istam vocem sine aspiratione scribendam contendunt, à *post* & *humo* derivari: quod post humatum patrem natus sit: ac proinde per aspirationem scribendum esse. Tum quia Varroni, Festo, Isidoro, & aliis ple-
7
risque Grammaticis ita placuit. Tum quia etiam Jurisconsulto Ulpiano verè posthumi dicuntur duntaxat ii, qui post mortem patris nascuntur. *d. l. posthumi. 3. §. 1. ff. de injust. rupt. irrit. facto testam. l. nomen filiarum. 164. ff. de verb. signific.* Tum denique, quoniam illæ

illæ notationes & derivationes omnium verissimæ censentur, quæ cum propriâ significandi vi, cum formâ, cum fine, cum usu vocis consentiunt. *Everhard. à Midelb. in loco legali 4. ab etymolog. nu. 3. 5. 6. & seqq.* Idque confirmant latius *Iohan. Robert. libr. 2. animadvers. iur. civil. c 1. & 2. itemq. in notis ad notata Mercator. lib. 2. cap. 1. & 2. Guddæus ad dict. l. nomen. 164. n. 9 ff. de verbor signific. Alciat. libr. 8. parerg. c. 13 & in d. l. 164 num. 1 ff de verbor signific. Connan. libr. 10. Comment. jur civ. c. 3. num. 1. Petrus Gilken. ad rubr. tit. C. de posthumis heredib. instit num 5. & seqq. Wegnerus Disputat. 1. ad Instit. thes. 2 sub lit. B. Hunnius libr. 1. variar. resolut. jur civ. tractat. 4 quæst. 6.*

9 Neque huic sententiæ obstat tum auctoritas Pandectarum Florentinatum, in quibus dictio *posthumus* semper sine aspiratione scribitur, *postumus*, & non *posthumus*; tum auctoritas Græcorum, qui eandem vocem non per θ. ποσθυμος, sed per τ. ποςυμος perpetuò scribunt. *Etenim* lectioni Floreutinæ haud standum est, quando evidenter constat, eam & juri, & rationi juris refragari; ut hoc in loco id accidere, perspicue evincitur *ex d. l. 3. 4. 1. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam. & d l. nomen. 164 ff. de verb. significat* Quòd autem & Græci voculam *posthumi* sine aspiratione

10 per τ. & non per θ. scribunt, nihil ad rem facit. Tum quia Latinorum vocabulorum orthographia non a Græcis, sed a Latinis auctoribus petenda est. Tum quia cum aspiratio non sit in particulâ *post*, sed in voce *humo*: ideò si Græci nomen ποσθυμος per θ. scriberent: aspirationem posteriori, cujus propria est, ademptam in priorem transferrent, contra genuinam vocis naturam. Ut verò in medio u imponerent aspirationem per [illegible] Græcorum mores regulariter non patiebantur. *Gædd. l. allegato num. 6 circa finem.*

11 Nec item obstat auctoritas Virgilii, qui *libr. 6. Æn id* Sylvium dicit Æneæ longævo posthumum, adeoque non patre mortuo, sed postremo loco natum:

———————— *Primus ad auras*
Ætheris Italo commistus sanguine surget
Sylvius Albanum nomen, tua posthuma proles:
Quem tibi longævo serum Lavinia conjux
Educet sylvis regem regumq; parentem.

Nam hi versus longè alium sensum recipiunt, nimirum talem: ut dictionem *longævus* accipiamus pro eo, qui defunctus immortalis factus, & in longum ævum inter Deos relatus fuerit: vel (*quod probabilius est*) quòd natus sit Sylvius Æneæ, qui jam anteà provectæ ætatis decessisset: ita ut isti versus confirment nostram sententiam maxime inspectâ auctoritate Dionysii Halycarnassei *libr. 1. Antiquit. Roman sect. 8.* & Auli Gellii *libr 2. Noct Atticar. c. 16.* qui Sylvium post mortem patris Æneæ natum profitentur.

12 Sic quoque nihil movet, quòd in legibus nonnullis posthumus dicitur non solum ille, qui post humatum sive sepultum patrem, sed & qui vivo patre testatore, post testamentum con[illegible], est natus *d. l. 3. §. ex his. 3. & §. seq. ff de injust rupt. irr. fact. testament. l. posthum. 24. ff. de liber. & posthum. heredib. instit. l. si filius-familias. 33. §. 1 ff. de testamento milit. l. posthumus 6. in princ. ff. de inoffic. testam. l. 1. C. de posthum. heredib. instituend.* Respondetur enim rectè: eos, qui vivo adhuc patre, post testamentum ejus, in lucem prodierunt, abusivè saltem & impropriè posthumos appellari. Tum quia illi duntaxat posthumi sunt, qui post mortem parentis nascuntur. *d. l. 3. §. 1. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam.* Cui consequens est: ut, si qui alii posthumi dicantur, impropriè & abusivè sic vocentur. Tum quia illi, qui vivo patre sunt nati, dicuntur posthumorum loco esse, *§. posthumorum. 2. infr. de exheredat. liberorum.* Idcirco autem & ipsi posthumi nominantur: quia, ad exemplum verorum posthumorum, testamentum paternum, in quo præteriti sunt, ex L. Vellejâ rumpunt: adeoque quoad effectum testamenti, posthumorum pronunciatione illi quoque designantur, qui post factum testamentum, vivo parente, nascuntur. *Idq; latissimè explicat Gilkenius ad d. rubr. C. de posthum. heredib. instituend. numer. 10. & seqq.*

Nihil denique ad rem facit: quòd quemadmodum in voce testamenrum, vestimentum, indumentum, ornamentum, calceamentum, pavimentum, &c. dictio *mentum* significationem non habet, *auctore Valla lib. 6 eleg. c 57.* ita nec dictio *humus* in nomine *posthumus*. Præterquàm enim quòd additio illa syllabica, *mentum*, non omnibus in dictionibus ociosa est & superflua, ut vocabulum *testamentum* satis manifestè ostendit, *in princ. tit. infr. de testament. ordinand.* argumentum quoque a simili deductum vim concludendi nullam habet, quotiens in contrarium textus expressi adsint. *Gædd. in d. l nomen. 1[illegible]. numer. 6. ff. de verb. signific. Hunn. d libr. 1. var. resolut. tractat. 4. quæst. 6 in fine.* Et eandem rem vide noviter explicatius prosequentem Georgium Frantzkium *in resolutione famosissima leg. Gallus. 29. ff de liber. & posthum. heredibus instituend. Disputation. 1. sect. 1 per tot.* 13

§. Sed & si emancipato. 5.

Sed & si emancipato filio tutor à patre datus fuerit testamento: confirmandus est ex sententiâ præsidis omnimodò, id est, sine inquisitione.

Summaria.

1 *De confirmatione tutorum quatuor notanda.*
2 *Origo istius confirmationis.*
3 *Causa ejusdem.*
4 *Quibus casibus confirmatio fiat.*
5 *An tutor etiam sit confirmandus, quando mater liberis, quibus testamento dedit tutorem, heredes non instituit.*
6 *Sensus l. pater. 4. ff. de testament. tutel.*
7 *Nulla in jure leges adeò inter se sunt pugnantes, ut conciliari nequeant.*

8 Cor-

8 *Correctio legum evitanda.*

9 *Utrum tutor à patrono datus liberto, sit confirmandus, quando patronus nihil ei reliquit.*

10 *Plures solennitates ad actum aliquem non sunt exigenda, quam lex ipsa requirit.*

11 *Mens & declaratio l. si patronus. 4. ff. de confir. tutor.*

12 *Ecquid tutor ab extraneo datus, confirmandus sit, quando extraneus pupillum heredem non instituit.*

13 *Speciale in uno significat, jus commune in aliis esse contrarium.*

14 *Intellectus l. 1. §. 1. ff. de confirmand. tut.*

15 *Tutor à patruo datus, indistinctè confirmatur.*

16 *Confirmatio tutorum, à quibus fiat.*

17 *Quomodo isthac confirmatio fiat.*

18 *Ratio diversitatis, cur à patre datus tutor absolutè, adeoque sine inquisitione confirmetur: a matre & cateris datus, non item.*

19 *Inquisitionis requisita.*

20 *Prator tutorem, manifestè inidoneum, à patre datum, confirmare nequit.*

21 *Num tutores judicis decreto confirmati, dativi sint, an testamentarij.*

22 *Sententia l. qui à patre. 3. ff. de confirm. tutore.*

23 *Tutor, testamento non ritè datus, an & quatenus testamentarius dicendus.*

24 *Tutores ex quo tempore potestatem habeant administrandi bona pupilli.*

25 *Confirmans dare intelligitur.*

26 *Tutor testamento datus, an & quatenus legatum, in testamento relictum, perdat.*

27 *Qui tutores à satisdandi onere liberentur.*

28 *Quatenus tutores dativi praferantur legitimis.*

29 *Prator tutorem confirmans, quatenus sequatur judicium testatoris.*

30 *Forma prastantior materiâ, & dat esse rei.*

31 *Denominatio fit à potiori.*

1 IN hoc §. agitur de confirmatione tutorum. de quâ quatuor diligenter sunt notanda. I. Origo ejus, & causa. II. Quibus casibus fiat. III. Per quos, sive a qui-
2 bus fiat. IV. Quomodo fiat. Ad originem quod attinet, videtur ea esse ex constitutionibus Principum, *docente hic Gipkanio argumento l. 1. §. 1. ff. de confirman-*
3 *do tutore, vel curat.* Causa verò, cur nimirum tutorem, non rectè & legitime datum, confirmet magistratus, est ista: quia in tutore deligendo præsumitur pater aut mater, ob paternam affectionem, quàm optime filio prospexisse, *l. in confirmando. 8. & l. utilitatem. 10. ff. d. tit. l. nec in ea 22. §. ultim. ff. ad l. Iul. de adult. l. ult. C. de curat. furios. l. cum quidam. 24. C. de legat.*
4 Fit autem confirmatio multis casibus. Unus proponitur in hoc §. nostro: si a patre constituatur testamento tutor filio emancipato. Verum omnes non ineptè revocari possunt ad hæc duo capita: ad patrem, & ad personas alias, ut matrem, patruum, patronum, extraneos, &c. De patre tria consideranda sunt. Primò modus, quo dat tutorem, ut si vel testamento injusto, vel codicillis testamento non confirmatis, vel fideicommisso, vel epistolà tutorem constituat: vel si curatorem det testamento, *d. l. 1. & l. 3. ff. de confir. tutor. l. 2. C. eod. l. [illegible]eto. 69. §. mater. 2. ff. de legat.* 2. Deinde cui det: ut si filio tutorem det, vel emancipato, vel naturali, vel puberi: aut si curatorem det impuberi, *hic & d. l. 1. l. si filio. 6. l. naturali. 7. ff. de confir. tut. l. ult. C. eod.* Tum quem det: ut si det matrem, *l. jure 26. ff. de test. tutel.* Quod attinet ad alios: ut si mater filio, avia nepoti, patruus fratris filio, patronus vel quivis extraneus impuberi tutorem, vel curatorem puberi dederit, *l. 2. l. si patronus. 4. l. tutores 5. & l. ult. ff. de confirm. tut. & l. [illegible]. C. eod.* His, aliisque casibus datio injusta confirmatur: uno excepto, si mater tutor detur, *d. l. jure. 26. in princ. ff. de testam. tutel. Gipkan. in hoc §. nostro. vers. ex his causis, &c.* Quod tamen hodie correctum esse videtur *l. 2. C. quando mulier tutela offic. fungi potest. & Novell. 118. c. 5.* Confer cum his, quæ dicuntur in principio *titul. infr. qui test. tut. dari poss. num. 9. & seqq.*

Sed quæstionis est non inelegantis. An tum etiam tutor sit confirmandus, quando mater liberos, quibus testamento tutorem dedit, heredes non instituit? 5
Et licèt Cujac. hic *in suis Notis, Borcholt. & Vultejus numer. 3. itemq. D. Bocer n. 6. & 7. in §. permissum. 3. in fin. sub tit. D. Obrecht. in Disp. 18. de patrocin. pupill. th. 308. cum seqq. Faber in l. quò tutela. 3. ff. de R. Iur. Rom. conj. 188. num. 3. Robertus disp. 4. th. 4. Hænonius disput. 3. controvers. 2. Stephani cent. 2. quæst. 84. Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 2. sub lit. C. ibiq. Bachovius in suis not. Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. [illegible]. princ. [illegible] illat. 30. Hunnius libr. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. [illegible]. D. Bejold. in tract. de tutel. & cur. c. 8. nu. 2.* & alii quidam illud negent: tamen contrarium non solum receptius est, sed & verius, *per text. in l. mater. 4. C. de testam. tut.* ex quo clarissimè evincitur: tutores a matre datos liberis, etiam tum confirmandos esse a præsidibus, quando liberi ab eadem matre heredes instituti non sunt.

Nec resistit *l. pater. 4. ff. de testam. tutel.* ubi expressum est, matrem tutorem dare non posse, nisi filio instituto. *Respondetur enim,* vel hanc legem *per allegatam legem. 4. C. eod. utpote posteriorem*, esse correctam, sicut opinatur Accursius *in d. l. mater. 4. C. d. titul. in verb. instituerit.* vel certe (ut omnis omninò correctio evitetur) ita accipiendam esse: ut dicatur, matrem non nisi instituto filio impuberi tutorem dare posse, id hoc scilicet, ut datio cum modica & levi inquisitione, adeoque citra satisdationem confirmari queat. Etenim si a matre filius, cui tutorem dedit, institutus non fuerit: tunc nihilominùs quidem propter maternam pietatem & affectionem, sed tamen cum diligentiori & scrupulosiori inquisitione, confirmandus erit. *arg. d. l. 1. C. de confirm. tutore. Et inquisitionis fit mentio.* Et quanquam hanc posteriorem responsionem (priori siquidem, utpote correctoriæ, insistendum haud esse, ipsimet ultrò fatemur) eo maximè nomine rejiciunt D. Hunnius *allegato loco*, &

Ungepaur

Ungepaur *Exercit. Instit. 4. quæst. 5. in nego. pag. 140. cum seqq. edit. ult.* quòd meram & nudam conjecturam ac divinationem sapiat, nec in istâ lege quæratur, qualis confirmatio desideretur: attamen cum ipse non modò non meliorem, sed planè violentam, & textum clarissimum miserè mutilantem adferant nec non nostra *ex d. l. 1. C. de confirm. tutor.* quæ ejusdem Imperatoris Alexandri est, & paucis mensibus antè emissa, commodè suppleri queat. tamdiu huic nostræ interpretationi, utpote receptissimæ, & textum integrum relinquenti, tutò inhærendum erit, quamdiu convenientior vel ab ipsis, vel à quovis alio, allata non fuerit. Nullæ quippe leges & constitutiones (si novissimas illas, quæ post primam Codicis editionem ad ejusdem correctionem & veluti supplementum accesserunt, exceperis, inter se adeò sunt

7

pugnantes, ut non vera indagine ipsius rationis, & subtili animo conciliari possint *l. 1. §. nulla. 8. & l. 2. §. contrarium 15 C. de vet. jur. enucleand.* Sicque leges interpretari oportet, ut quantum fieri potest, correctio & mutilatio censoria evitetur, *arg. l. minimè. 23. ff. de legibus. l. 2. ff. de constitutionibus princip. & c. cum expediat 29. ext. de elect. in 6.* Atque nostram, ceu longè verissimam, explicationem comprobant *Bartolus & reliqui Dd. in l. 2. ff. de confirm. tut. Bald. consf. 163. cuidam puella in 2. dubio libr. 5. Steph. Bertrand. consf. 290. quamvis mater in princ. lib. 4. Tiraquell in præfat. l. si unquam. C. de revocand. donat. nu. 25. egregiè Francisc. de Caldas. in l. si curatorem. 3. C. de in integr. restit. minor. verb. sine curatore. num. 101. in fin & num. 102. Gutierrez. in tractat. de tutelis & curis. part. 1. cap. 4. numer. 6. & seqq. Schneidewvin in d. § permissum num 11. & ibidem Thadæus Pi o. numer. 3 supr. hoc titul. Prückman. in tractat. de different. utriusq; sexus f. l. 95. Arumæus disputat. ff. 16. th. 5. Valent. Riemer decad. quæstion. jurid. 3 corellar. 2. aliiq; nonnulli* Adde Iustum Sinolt, aliàs Schütz. *exercitation. jur. disput. 4. th. 4 pag. 53.*

8

9 Similiter de patrono dubitatur: annè tutor ab eo datus liberto suo, etiam tum sit confirmandus, quando patronus nihil ei reliquit? Et probabilior eorum est sententia, qui existimant, patronum liberto, etiam non instituto, tutorem dare posse, adhunc finem, ut a judice confirmetur, *l. qui tutelam 28. §. ultim. ff. de testam. tutel.* ubi Papinianus indicat, tutorem a patrono impuberi liberto datum, inquisitione adhibitâ confirmandum esse. nec addit, ad confirmationem desiderari, ut libertus iste à patrono heres fuerit in-

10 stitutus Igitur nec nos heredis institutionem ad confirmationis actum exigere debemus, per receptam juris regulam. quod plures requirere solennitates non debeamus ad actum aliquem, quam lex ipsa requirit, *l. illam meritò. 19. vers. superfluis quidem. C. de collation. Novell. 18 c. 5.*

11 Non obstat *l. si patronus 4. ff. de confirm. tutor.* ubi dicitur: si patronus impuberi liberto, quem heredem instituit, tutorem dederit, & extra ei nihil in bonis habeat pupillus, judicium ejus sequendum esse. Quæ verba (*judicium ejus sequendum*) de confirmatione judicis accipiantur: unde efficitur, tum demum tutorem à patrono datum esse confirmandum, si libertum heredem instituerit. Hæc, *inquam*, lex non obstat. Quia illa verba (*judicium ejus sequendum*) hunc habent sensum: quòd prætor tutorem, a patrono liberto suo datum, citra inquisitionem confirmare debeat, si libertus ab eodem patrono heres institutus fuerit. Tunc enim maximè judicium patroni prætor sequitur: quando nullâ de tutoris personâ inquisitione habitâ, eum confirmat. Talis autem confirmatio non fit absque inquisitione: nisi patronus libertum, cui tutorem dedit, heredem instituerit. Eo siquidem herede non instituto, confirmat quidem prætor tutorem, ab ipso patrono datum; sed id facit inquisitione adhibitâ: proindeque hoc casu non tam patroni, quàm suum judicium, quod ex inquisitione informavit, sequi prætor videtur. Itaque *in d. l. si patronus.* institutio liberti non ad hoc exigitur: ut prætor valeat confirmare simpliciter tutorem à patrono datum (quod fieri posset sine ullâ heredis institutione, à patrono factâ) sed potiùs, ut possit confirmare inquisitione prætermissâ, quæ, non instituto liberto herede, prætermitti neutiquam debuisset, *d. l. qui tutelam. 28. in fine ff. de testam. tutel.*

Quid autem de tutore, ab extraneo dato, dicendum? nunquid is etiam confirmandus est, quando extraneus pupillum heredem non instituit? Minimè confirmandum esse, plerisque placuit, *per l. naturali. 7. ff de confir. tutor.* ex quâ constat, speciali jure patri naturali, qui filium in potestate non habet, & sic quoad hanc materiam pro extraneo habetur, concessum esse: ut tutor ab ipso frustrà datus filio, quem non instituit heredem, confirmetur. Quod argumento est, cæteros extraneos non posse cuiquam, quem non instituerunt, cum hoc effectu tutorem dare, ut judex ipsum confirmare teneatur. Nam speciale in uno denotat, jus commune in aliis esse contrarium, *l. jus singulare 16. ff. de legib. Si in d. l. mater 4. C. de testam. tutel.* singulari ratione matri: *& in d l qui tutelam. 28 § fin. ff eod. tit.* patrono indultum est: ut tutor ab iis impuberi non instituto datus, a judice sit confirmandus. Ex quo sequitur, tutorem ab aliis extraneis impuberi, heredi non instituto, datum haud debere confirmari. 12

13

Nec hanc impugnat sententiam *præalleg. l. 1. §. 1. ff. de confirm. tutor.* ubi Modestinus ostendit: tutorem etiam ab extraneo constitutum, confirmandum esse: nec ad hoc heredis institutionem requirit Licet enim ibi generaliter dicatur, tutorem ab extraneo datum, esse confirmandum: tamen ex aliis legibus modò citatis evincitur, *dictam. l. 1. ff. de confir. tut.* de eo casu intelligendam esse, quo extraneus impuberem, cui tutorem dedit, heredem simul instituit. Etenim extraneus instituendo impuberem heredem, quodammodo parentis, qui liberos ratione pietatis instituere cogitur, affectum erga impuberem induit: ut meritò quoque tutor ab eodem datus, confirmandus sit. 14

sit. Quod tamen secus est, si huic impuberi nihil reliquerit, *rationibus supr. in medium adductis.*

15 Non etiam urget *l. tutores.5 ff.de confirm.tut.* ubi tutor a patruo, qui, cùm pupillum in suâ potestate non habeat, pro extraneo in hac materia habendus est, testamento datus confirmatur; nec ibidem subjicitur, heredis institutionem ad hanc confirmationem necessariam esse. Nam ideo tutor a patruo datus indistincte, sive impuberem heredem instituerit, sive non, confirmatur: quia patruus post mortem patris, est loco parentis: ut ita non immeritò tutor ab ipso, impuberi constitutus, a prætore confirmari debeat. Quæ ratio in aliis, qui prorsus extranei sunt, cessat. Unde tutor ab his datus, non aliter confirmatur a magistratu, quam si impuberem, cui dedere tutorem, simul instituerint heredem: eâque institutione parentis quasi affectionem induerint. *Qua de re cumulate, post alios ibi relatos, disserit Ioan. Gutierrez in d.tract. de tutel. & cur part.1.c 4.num.13.*

16 Ab iis autem tutores confirmari certum est, a quibus & dari possunt, ut sunt præfectus urbi, & Prætor Romæ: in provinciis præsides, aut proconsules: in municipiis magistratus, cum tamen prætoris vel præsidis. *§, ad hoc jure. 4 infr de Atiliano tutore. l 1. 2 & 3.8. & 10. ff de confirm. tutor. d l. jure, 26. & l.seq ff de testament.tutel.*

17 Porro circa modum seu formam confirmationis, patris a matre & reliquis rursus distingui debet. A patre namque datus tutor, confirmatur omnimodo sive absolute, id est, sine ulla morum, probitatis, facultatum inquisitione: a matre & reliquis datus non confirmatur, nisi cum inquisitione, *d.l.pater.4 ff.d.t. l.1 C. de confirm.tut. d l.2.3.5.8. & duab.seqq ff.eodem.*

18 Ratio diversitatis est, quia patris reverentiæ & recto judicio deferri omnino debuit hoc tributum est: ut quem filio [illegible] non ut lege præcipiebatur a dederit: [illegible] non justo testamento, [illegible] non, quomodo [illegible] oportet: [illegible] modo confirmari debeat, perinde ac si ex testamento datus esset. *d.l.3.ff.de confirm.tutor.* Matri vero, propter sexus & judicii imbecillitatem [illegible] consulere [illegible] potest in tutore [illegible] quam pater *l.2 § 2 ... [illegible] mulier. 22.C.de confirm. & l.si pater.4 in fin C.de [illegible] alibus Anton. Faber tom. Iurisprud.*

19 *l apin titul.12 princip.1 illat.* [illegible] Inquisitionem quæ requiratur [illegible] ex [illegible] Hermogenianus *in d l.natura's 7. ff. de confirm.tutor. Si quæratur (inquit) an ex inquisitione res [illegible] datus sit tutor, [illegible] tutor hæc consideranda sunt: an hic dederit, qui [illegible] & ille acceperit, cui fuerat dandus, & [illegible] jus dandi facultas erat: & pro tribunali decretum [illegible] terpositum.* Plane, si tutor a patre datus [illegible]

20 fit, moderatus, ita ut nullâ tamen [illegible] [illegible] pro [illegible] testim [illegible] [illegible] *l.8 & l. ut* [illegible] *ff de confirm. tutor.* [illegible] quod [illegible] [illegible] pupillorum est [illegible], redundet in

eorum detrimentum. *m.l.nulla.25 ff de [illegible]. Ramus [illegible], circa med*

Tamen Accursius hoc loco, & Doctores communiter admodum inquirunt, an hujusmodi tutores judicis decreto confirmati, dativi sint, vel testamentarii? 21
Nos communem opinionem adhærendo, illos pro dativis potius, quam testamentariis habendos esse, putamus, *l testamento 3 in fin.ff.de testam.tutel* ubi tutores testamento [illegible] demum fuerint accepti, dicuntur qui jure dati sint. At hi, de quibus hic agitur, jure dati non sunt. *l.pater.4. vir. cum à patre datus.ff eod.* [illegible] *1 vers. si autem fuerit ff de confirmando tutor* Ego in non [illegible] 22
rum testamentariorum [illegible] nequeunt: & consequenter dativos esse [illegible] [illegible]. [illegible] non [illegible] contra [illegible] est.
Eidem sententiæ opitulatur *l. qui à patre.3. ff.d.titul. de confirm. tutor.* ex cujus legis verbis istis, *perinde ac si ex testamento tutor esset:* [illegible] tutorem judicis decreto confirmatum [illegible] ipsa non esse testamentarium, sed in hoc tantum, de quo in d.l. quæritur, pro testamentario haberi. Cui etiam accedit, quòd, licet istiusmodi tutor, qui non rite datus est testamento, tutor testamentarius dici possit, eo quod testamento sit datus, tamen in oppositione specierum tutelæ, ubi tutela alia est testamentaria, alia legitima, alia dativa, *ut dictum in §.1 hoc tit. num.21.* assignari tutelæ testamentariæ nequeunt, illa tutela, quæ non jure testamento constituta, & a magistratu confirmata est: quippe cum non ex testamento, sed ex magistratus confirmatione robur & vim suam sortiatur, *d.l.jure nostro.26 in fine. ubi Bartol & l.sequent.in princ. vers. nam commodius.ibi, à prætore dabitur.ff de testament. tutel.* Pro eâdem assertione facit & hoc argumentum. 23
Tutores ex eo statim tempore, quo tutores esse incipiunt, curandi personam pupilli, & administrandi bona potestatem habent, ex definitione tutelæ, quæ definitur potestas, in personâ pupilli [illegible] cujusque bonis per consequentiam [illegible] *hoc tit* Sed illi, de quibus in [illegible] *d.l.* 24
lam habent potestatem [illegible]
[illegible] *in fin ff de testam tut.* [illegible] confirmatio- 25
[illegible] um ex judicis
decreto, quo [illegible], non testamenta-
[illegible] quod dare intelligatur, qui
[illegible] *ff.de jurisdict. & l. lege ob-*
[illegible] *significat.* ac, proinde prætor,
[illegible] mat, eundem dare censeatur.
[illegible] tutores confirmati diserte appellantur
[illegible] Ulpiano, *in fragment. Instit.tit.11.de tutel §.*
[illegible] *quoq. in fine.* Et huic sententiæ haud obstare [illegible] fatentur *Cujacius lib.7.observat.cap.7. post med. & in Paratit C.de confirm.tutor. Foman disput 5. th.5 lit.F. Ioan.Schroter. diatribar. domesticar. decad.3. quæst 3. D.Collega Halbritterus in disputat. de tutel. de anno 1580 th.55 & de anno 1598 th.3 Ant Faber tom. 1 Iurisprud. apin ad tit. qui testam tut dar poss princ. 1 illat.12 pag. 115 Timæus Faber disput 7.ad Institut Imperial th. 6. Locamer quæstionum jurid. Fa [illegible] 6. quæst 2.*

qua li n. & Beren disp 2 ac Instit. them. 2 quaest. [illegible]

16 Nec obstat [illegible] *ex eo l. 4 ff de ex[illegible] usationib.* ubi [illegible] datus [illegible] a tutela, non perd[illegible] at im re[illegible] [illegible] un in [illegible]. At [illegible] a prae-tore [illegible] tutela, p[illegible] vatu [illegible] ato [illegible] cut testam [illegible] *l. Nemennius [illegible] ff. d. t.* Nam re-spon[illegible] datus etiam [illegible] amittere, si testam[illegible] dati, & a [illegible] e cont[illegible] ficio & vo[illegible] testatori [illegible] ci[illegible] ulantes tute[illegible] mu[illegible] quod ad [illegible] voluit. Quisquis en[illegible] stamento [illegible] datus, volunta[illegible] testator[illegible] legato, a test[illegible] tore [illegible] num fac[illegible], si-ve jure, sive n[illegible] jure datus fu[illegible] Eo siquidem ani[illegible] testator [illegible] legatum intelligitur, ut vicis-[illegible] tute[illegible] subire [illegible] tutelam a[illegible] hoc fac[illegible] n[illegible], le-gatum non acciperet. *d. l. Ne, ennius. 32 & [illegible] q. ff de ex-cusationib.*

27 Item non obstat, quod illi tutore[illegible], qui n[illegible] tenen-tur satisdare, rem pupilli salvam fore, aut [illegible] testamen-tarii sint, aut cum inquisitione dati, *per princ. infr de satisdat. tutor.* A patre autem fil[illegible] e nam[illegible] datus satisdare non cogatur, ac propterea sit testamentari-us: quando quidem cum inquisitione da[illegible] non esse manifestum sit, *ex [illegible] citata l. qui à patre. 3 ff. de [illegible] nfirm. tutor.* Non, *inquam* hoc obstat. Dicendum [illegible] enim, non sufficientem esse enumerationem partium: quoniam a satisdandi onere liberantur non solum cum inqui-sitione dati, & justo testamento nominati, quos te-stamentarios d[illegible]. sed etiam non jure dati filio emancipato, & a praetore confirmat[illegible] *d l. 3. ff eod.* Ce-terum *in d. princ. infr. de satisdat. tutor* non omnes q[illegible] a satisdatione immunes sunt, recen[illegible] quia n[illegible] propositum [illegible] Imperatori [illegible] complecti omnes, qui [illegible] non [illegible] sed [illegible] tiò [illegible] la pos[illegible] sa-tisdare [illegible] non [illegible] os [illegible] mmodo [illegible] non vero omnes, qui exciperent[illegible], enumeravit.

28 Nihil praeterea move[illegible], quod ob [illegible] dati [illegible] tutori non praescrit leg[illegible] o, *infr. inic tit. de Atti-lian. tutor.* A praetore autem confirmatu[illegible] praefer[illegible] deoque non datiwum esse. Nam [illegible] den generaliter non est verum, sed secundum quid tantum: quoniam dativi nonnunquam etiam [illegible] timis praeferuntur, quando videlicet testatoris ju-dicio testimonioque prae le[illegible] habiti fuerunt ad gerendam tutelam idonei, quamvis jure dati non

29 fuerint. Tandem [illegible] nostrae det[illegible] sen-tentiae quod praetor [illegible] confirmans, sequatur j[illegible], *d. l. Ne ennius 32. ver[illegible] nam & [illegible] ff. de ex[illegible] usationib. [illegible] 10. 16 in princ. ff de cu-ratorib. furi [illegible] cat. minor. dand.* Is enim prae-tor eatenus facit, quatenus ad certam personam est adstrictus *l. si pl[illegible] 3. § 1. [illegible] ff de administrat. & peric. tutor.* [illegible] autem ipse d[illegible] confir-matione [illegible], facitque, ut tutor [illegible] tutor, &

30 tutelam administrare possit. Hic igitur firmissime con[illegible] quod quia tutor hic materialiter est ex testamento, formaliter vero ex confirmatione:

necessa[illegible] datir[illegible]. qu[illegible] praestantior est materia, & dat[illegible] *l. Iu[illegible] § [illegible] sed si quis in fin. ff. ad exhibend. l. si is, qui 8[illegible] ff. ad l. Falcid.* ita et-iam a praestantiori & potiori [illegible] de omina-tio. *l. quaeritur. 10. ff. de statu hominum. l. et etundarum. 15. in fin. ff de testibus.* Porrò [illegible] qui [illegible] varie sentientes consulantur quoque *Dn. Obrecht in disp. 18. de patrocin. pupillor. thes. 329. Hackelman disputat. 15. illustr quaest. th. 2. in fin.* Dn. *Bocer. class. 1. disput. 14. th. 14. edit. 2. & novissimè ad §. permissum. 3. n. 18 supr de tutel. item ad § 2. num. 5. infr de Attil. tutor. Vultejus libr. 1. Iurisprudent. Rom. c. 25. num. 75. Specul. de tutel. § 3. numer. 4. Eberhard in Topic. in loc. ab ordine rub ri-car. numer. 1. Arumaeus Exercit. Iustin. 3 thes. 6. Ernestus Cothman. Respon. 45. numer. 9. & seqq. Haenenius di-sput. 3. controvers. 3. Wegner. Disputat. 3. th 2. sub lit. c. in fine. Setser. Disput. 6. th. 12. Treutler. vol. 2 disputat. 8. th. 2. lit c. & ib[illegible] Bachovius in suis not. pagin. 407.* D. *Beseld in tractat. de tutel. & cur. cap. 9. pagin. 14. Aldo-brandin. Ramus, Bodeus, Schneidewin. num. 18. Myn-sing. num. 8 Thadaeus P. se num. 5. & Heigius numer. 12. in hoc §. Goeddaeus ad d l lege ob venire 1[illegible] numer. 4 ff. de verb. signific. Donell libr. 3. Comment de juris civil c. 5. circa finem. ibiq. Hillger. in notat. ad lit* D. *Praggius in tractat de tutor. & curat. quaest 9. num. 7 Manzinus in tractat. de tutel. q. 1 secunda q. princ numer. 14. Ole-mannus ad libr. [illegible] Disput. juris civil. Giphanij. Disput. 3. numer. 12. Iohan. Bartermus decad. 4. quaest. 2. in fin. Vul. Guil Forst. disp. 4. th. 6. Hunnius libr 1. var resolut. jur. civ tractat. 4. quaest. 8 & [illegible] ustus Smolt, alias Schutz, ex-ercitation. jurid disp. 4. thes [illegible] pag 54. & seq.*

QUI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSUNT.

TITULUS XIV.

Principium Tit

Dari autem tutor potest testamento, non solum paterfamilias, sed etiam filiusfamilias.

SUMMARIA.

1. *Connexio hujus tituli cum superiore*
2. *Quod filiusfamilias tutor testamento dari possit, tres habet rationes*
3. *Qui in alterius potestate est, alium in sua quatenus habere nequeat*
4. *In causis publicis filiusfamilias pro patre familias habetur.*
5. *Cur filius familias testamentum condere impedia-tur.*
6. *Filiusfamilias legitimus tutor esse non potest.*

7 *Filiusfamilias tutore constituto, quatenus pater in solidum teneatur.*
8 *Quare fœmina non detur tutrix.*
9 *Mater & avia à tutelâ liberorum suorum non arcentur.*
10 *An mater propter transitum ad secunda vota, à tutelâ liberorum semel exclusa, mortuo secundo marito, eam postmodum recipiat.*
11 *Tutor datrius ad diem dari non potest: proindeq; ad pubertatem usq; pupilli datus censetur.*
12 *Habenti tutorem alius tutor dari nequit.*
13 *Ius alicui quæsitum, ei sine facto suo non est adimendum.*
14 *Vbi successionis est emolumentum, ibi onus tutelæ esse debet.*
15 *Sine lege loqui erubescimus: & num. 30. item jura semel perdita iterari non debent.*
16 *Si mater deposuerit tutelam, quia sit nuptura, nec tamen nubat, an tutelam amissam recuperet.*
17 *Primi motus non sunt in nostrâ potestate.*
18 *An mater propter debitum, ex malâ tutelæ administratione contractum, in carcerem detrudatur, si bona ejus ad dissolutionem istius debiti non sufficiant.*
19 *Matri privilegio, ne conveniatur à filio ultrà, quàm facere possit, renunciare non licet.*
20 *Nunquid mater & avia respectu bonorum etiam feudalium, tutricis officium subire possint.*
21 *Fœminæ à successione feudi removentur.*
22 *Quod sub certâ qualitate alicui defertur, ad id pervenire nequit, nisi qualitas, sub quâ delatum est, verificetur.*
23 *Num mater per testamentum patris, tutelâ filiorum privari possit: si alium tutorem ipse non constituat.*
24 *Mater tutelam liberorum beneficio legis habet.*
25 *Beneficia sunt amplianda, non restringenda.*
26 *Mater quibus tutoribus præferatur.*
27 *Pater convolans ad secunda vota, an liberorum tutelâ privetur.*
28 *Pater omnium vehementissimè filios diligit.*
29 *Mater novo viro & resfiliorum & vitam addicit.*
30 *Casus pœnales, cùm stricti juris sint, interpretationem extensivam non recipiunt.*
31 *An vitricus possit esse tutor privigni.*
32 *Sensus L. 1. C. ubi pupill. educ. deb.*

1 POstquam dictum est de iis, qui testamento, & quibus tutores dare possint: nunc non incongrue [illegible] quinam tutores dari testamento, & quinam [illegible] queant. Initio autem docemur: non solùm [illegible] sed etiam filiumfamilias, in testamento [illegible] posse. *l. tutor. 17. § inde dej. [illegible] ff. de administrat. & peric. tutor. l. si filiusfamilias ff. de tutela, & rat. distrahend.* [illegible] quia Reipublicæ expedit, quam plurimos [illegible] & homines, qui tutelas obire possint, [illegible] *in princ. ff. de excusationibus. & l. ad Rempublicam [illegible] muneribus & honoribus.* Tum quia licèt filiusfamilias sit in patris sui potestate, dicique soleat, eum, qui in alterius potestate est, alium in suâ habere non posse, quomodo tutor pupillum habere videtur. *l. sic eveniet. 21. ff. ad leg. Iul. de adult.* alium tamen, quàm suum patrem repræsentat, patrem scil. pupilli, quem patrem non habebat pater tutoris in potestate. Ita jus patriæ potestatis non impedit, quin tutela filiofamilias deferri possit. Et quod dicitur, non posse fieri, ut in suâ potestate quem habeat is, qui sit in alienâ: ad eum casum pertinet, quo sit idem genus potestatis, putà patriæ aut dominicæ: quod hic non evenit, cùm ei, qui in patris potestate est, tutoria duntaxat in pupillum potestas accommodetur. *Ant. Fab. tom. 1. Iurisprud. Pap. tit. 12. princip. 1. illat. 16. in fine.* Tum denique quia tutela est munus publicum, *per pr. tit. infrà de excusationib. tutor. l. non tantùm 17. §. cet. 1. ff. eod.* Ast in causis & officiis publicis, (hoc est, muneribus, quæ industriam personæ magis, quam patrimonium aut facultates desiderant, spectantque filiusfamilias loco patrisfam. habetur, *l. filiusf. 9. ff. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt. l. item eorum. 6. ff. quod cujuscunq; universitatis nomine, & c. l. nam quod. 14. in pr. ff. ad SC. Trebellian. l. 2. ff. de muneri. & honorib. Matth. Stepha. cent. 1. q. 86. Arum. Exerc. Iust. 3. th. 7. & 19. Timæus Faber disput. [illegible] ad Instit. Imperial. th. 7. lit. a.* 4

Nec ad rem pertinet, quod testamenti [illegible] factio sit & ipsa juris publici. *l. 3. ff. de testament. qui test. fac. poss.* & tamen nihilo magis testari filius in sacris paternis constitutus possit, *per princip. tit. infr. quibus non est permiss. fac. test.* Nam id inde esse dicit Ulpianus, quòd nihil suum habeat filiusfamilias, de quo testetur & disponat, *Vlpian. in fragment. Instit. tit. 2. § filiusfamilias, &c.* ipsaque testamenti factio quendam veluti principatum præsupponat, quem non habet filius, si eno potestatis alteri [illegible] suppositus: *ut eleganter Ioan. Ramus hic notat, & latius explanatum ad principium tit. infr. quib. non est permiss. fac. testam. numer. [illegible] & seqq.* Quamvis aliter id explicet [illegible] *ad libr. 1. Disputationum jur. civil.* [illegible] *numer. 16. & 17.* Etsi verò [illegible] non minus, quam paterfamilias [illegible] à magistratu possit, & a testatore. *l. si fi[illegible] ff. de tutel. d. tutorem. 37. §. inde. 1. ff. [illegible] administrat. & peric. tutor. d. l. si filiusfam[illegible] de tutela, & ration. distrah.* inde tamen [illegible]: filiumfamilias legitimum [illegible] quoque [illegible] esse posse. Nam cùm legitima tutela [illegible], quæ ex lege duodecim tabularum agnato [illegible] defertur. *l. 1. in pr. ff. de legitimis tut.* apparet [illegible] unquam posse, [illegible] filiusfamilias sit proximus agnatus, cùm semper anteveniatur a patre, per quem agnatis suis conjungitur. *l. non facile. 4. §. cognationis. 2. & l. Iurisconsultus. 1. §. cognati sunt 2. ff. de gradibus & adfinib. Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1. illat. 16. pag. 7[illegible] [illegible] ad [illegible] tit. princ. 1. illat. 1. pag. 1028.* Cæterùm filiofamilias tutore constituto, pater [illegible] [illegible] tutelam filio demandatam agnovit: si non agnovit de peculio duntaxat. Agnovisse verò videtur pater, sive 5 6 7

sive gessit, sive gerenti filio consensit. *l. si filiusfamil. 7. ff. de tutel.* id est, periculum tutelæ, quasi in se nominatim & expressè recepit, *l. Lucius Titius. 21. ff. de administr. & peric. tutor.* Nam tacitus consensus, hoc est, nuda scientia, patientia & taciturnitas patris, non obligat eum in solidum. *d. l. Lucius.* imò nec admonitio sola bene gerendæ tutelæ, *d. l. si filius. 7. in fin. ff. de tutel.* Et ita duas hasce leges conciliandas esse putat *Cujac. ad l. mandasti. 46 ff. de neg. gest. in tract. 7. ad African pagin. mihi. 295.* Quem sequuntur hoc loco *Borchols. & Heigius. numer. 6. & Treutler. vol. 2. Disp. 8. th. 2. lit. f. itemq; Knipschildt exercit. Acad. tt. quæst. 6 pag. 193* Illudque exquisitiùs declarat *Anton. Fab. d. tit. 12. princ. 1 illat. 16. pagin. 703.* Quanquam vulgò Doctores distinctione inter tutelam testamentariam & dativam adhibita (*quam etiam amplectitur Mynsingerus hic num. 8. cum seqq. & Iul. Pac. cent. 5 ... q 76.*) textus illos ad concordiam redigant

8 Fœminæ autem tutores dari non possunt: tum quia tutela virile & masculorum officium est *l. tutela. 16. & l. ultim. ff. de tutel. l. 2. ff. de regul. jur. d. l. 1. C. quando mulier tut. offic. fung. potest*: tum quia in tutore singularis prudentia & consilium, quo mulieres destitutas esse experientia docet, requiritur. *l. si pater. 4. in fin. C. de sponsalib. latè, post alios, quos citat, Gregor. Rolbagius in certaminu Masculo-fœminei acie vir. lt. c. 16. numer. 4. & seq.* Excipiuntur tamen

9 mater & avia, quibus maximè propter pietatis & charitatis affectionem, quam erga liberos habent, specialiter concessum est, ut liberorum suorum tutelam etiam ante agnatos suscipere possint, si velint: dummodo secundis nuptiis, Senatusconsulti Vellejani beneficio, atque legum auxiliis omnibus legitimè (citra tamen juramentum) renunciaverint. *Authent. matri & aviæ. cum duabus seqq. C. quand. mulier tutel. offic. fung. pot. Nov. 94. c. 2. & Nov. 118. c. 5. Manzin. in tr. de tut. q. 5 pr. Paul. Montan. in tr. de jure tut. c. 1. num 5. & multis seqq. item numer. 51. & seqq Berent. disp. 2. ad Inst. th. 1. q. 9. Illustris Enenkel. in tr. de priv. parent. & liber. priv. 14. part. 2. cap. 5. num. 5. pag. 867. Benckendorff de jure mulier. fol. 926. & seqq. Besold in tract. de tutel. & cur. cap. 11. pag 18. Hœnonius Disp. 3. controvers. 7. latè Gutierrez. in tract. de tut. & cur. part 1. c. 8. per totum. & Ant. Faber d. tit. 12. princ 1 illat. 23. pagin. 707* Adde Doctorem Martam *tom. 5. digestorum novissimorum. tit. tutela. c. 8. & seq. fol. 157. item tit. tutor. cap. 4. & 7. & 13 fol. 1* 19. nec non Georgium Schütz. *in expos. arborum conjanguinitatis & affinitatis c. ... num. 9. & seqq. pag. ... cum seqq.*

10 Unde controversum est: quid mater, quæ secundas nuptias contraxit, & propterea tutelam liberorū amisit, mortuo marito secundo, tutelæ munus recipere possit? Et quamvis Speculator *in Rubric. de tutore. tit. de anomal. tutorib. numer. 7 Maranta. in l. ut potest. 18. ff. acquir. vel amitt. heredit. num. mihi. 253. Bonitus decis. 66. circa fin. Montanus in d. tract. de jure tutel. c. 15. num. 77. aliiq;* existiment ... rem eo casu, quo liberi alium tutorem non habent, tutelam amissam recuperare posse: attamen in supremo Imperialis Cameræ judicio aliter decisum est: quod videlicet mater, quæ per transitum ad secunda vota perdidit tutelam, etiamsi in testamento fuisset data tutrix, illam post mortem secundi mariti reassumere indistinctè vetetur: *idq; auctoritate Cyni in dict. Authent. matri & aviæ. C. quando mulier tutel. offic. fungi pot. Hippolyti de Marsil. in l. etiamsi redhibitus. 11. ff. de quæstion. & Bald. in §. nos autem. 5. col. 10. & 12. infra, de Attilian. tutor. quos refert & sequitur Mynsing. cent. 3. observat. 83. Tiraquellus ad regulam, cessante causa, cessat effectus. limitat. 12. numer. 8. & 9. Setser. Disp 6 thes. 27. & Matth. Stephani cent. 1. q. 92.* Et hæc sententia ratione non caret. Quamprimùm enim mater secundo nubit viro: mox tutelâ liberorum privatur & vel dativus, vel legitimus tutor succedit. *argum. d. Novell. 94. c. 2. vers. mox tamen ut secundas contraxerit nuptias, &c.* Tutor dativus, cùm ad diem sive tem- 11

pus dari nequeat. *l. muto. 6 §. 1. ff. de tutel. l. actus legitimi 77. ff. de reg. jur.* usque ad pubertatem pupilli datus intelligitur, *per princ. tit. infr. quib mod. tut. finit. l. ult. C. quand. tutores vel curatores esse desinant.* Si igi- 12

tur jam est tutor: mater tutelam amissam recuperare non poterit, vetante juris regula; quâ dicitur: quod habenti tutorem, alius tutor dari non possit, *§. interdum. 5. infr. de curatoribus. l. idem fuit. 27. circa princ ff de testam. tutel. l. ventri. 2 ... ff. de tutorib. & curatorib. datis, & l. scire oportet. 13. §. ita verò. ff. de excusationib. & similib.* Si legitimus tutor accedat, in 13

eo insuper & hæc militat ratio: quod jus tuendi pupillum, & ejus bona omnia administrandi, ... quæsitum ... quod ... non potest. *l. id. quod nostrum. ... ff. de regul. jur* ... 14

... quod ibi ... lex ... debeat ... ut a successionis est emolumentum, *infr tit. de legit patronor. tutel l. quò tutela. 73 ff de reg. jur. Authent sicut hereditas. C. de legit. tutel.* Atqui ... matrem, quæ ad secunda vota declinavit ... successioni ... emolumentum non est: sive secundus maritus defunctus sit, sive adhuc vivat. Lex enim generaliter illam à successione repellit, *Novell. 22. c. 4...* Præterea nulla 15

lege probatur, quod mater tutelæ munus hoc casu amissam denuò suscipere valeat. Erubescimus autem sine lege loqui, *Novell. 18. c. 5. consideremus, &c.* Quin potius legibus proditum est, jura semel perdita iterari non debere. *l. 2. §. et qui. 4. ff. de capite minut. l. homo. 21 ff. de statu homin. l. stipulationem. 21 cum seqq ff de iure dot. Andreas Gerhardi Decad. 3. q. 4.*

At quid dicendum, si mater deposuerit tutelam 16

quia esset nuptura, nec tamen nubat, fortè quod facti pœniteat; an tutelam priùs amissam recuperabit? Id sanè æquitati magis consonum videtur. Tum quia primi motus in potestate nostra non sunt, adeoq; pœnam non merentur, *argum. l. cogit 18 Digest. de pœnis. Gloss. in l. si quis non dicam rapere. 5. Cod de Episcop & cleric.* Tum quia ... de hac materia ... quentia, disponunt & dicunt: matrem contractis ...

mum nuptiis tutelam perdere, non verò, cùm animum duntaxat nubendi habuerit, *Authent. sacramentum. ibi, contractus secundas nuptias. C. quando mulier tutela offi. fungi potest. & dict. Novell. 94. cap. 2. ibi, secundas contraxerit nuptias, &c.* Ita sentiunt *Boerius dict. decis. 266. num. 5. Afflictus decis. 357. num. 3. & 4. Mynsinger. dict. centur. 3. observation 83. in fine, hosque referens Paulus Montanus dict. tract. de jure tutel. cap. 15. num. 7. & Matthias Stephani dict. centur. 1. quaest. 4. & Wegnerus Disput. 3. thes. 3. sub lit. b.* Tametsi non desint, qui reclament: *Bald. in dict. Authent. sacramentum. Cod. quand. mul. tut. offic. fung. pot. & in l. cum ancilla 3. colum. 2. vers. item collige argumentum. C. de incestu & inutilib. nupt. & Tiraquell. in d. regul. cessante causa. limitat. 2. num. ...*

18 De illo quoque saepe numero quaesitum est: An mater propter debitum, ex mala administratione tutelae contractum, in carcerem detrudi queat, si bona ejus ad dissolutionem istius debiti non sufficiant? Et affirmativae sententiae, propter renunciationem generalem a matre factam, favoremque liberorum, subscribit ... Bartol. *in l. si quis sub conditione. 11. num. 18. ff. de ... tut. & idem in d. Auth. matri & aviae. numer. 3. ibiq. Salicet. num. 14. C. quan. mul. tutel. &c. Roman. Alexand. Socinus & Jason in l. plerique. 8. ff. de in jus vocand. Joan. Andr. Dominic. & Franc. in cap. 2. de judic. ... Bald. Novellus in tractat. de dote. in 7. part. principal. privileg. ... Montanus d. tractat. de jure tutel. cap. 15. numer. 15. & seqq. & alii.* Verum contraria sententia ... est probabilior, & aequior. Etenim matri competit privilegium, ne convenitur a filio ultra, quam facere possit. *§. sed & si quis. 38. infr. de actionib. l. sunt, qui. 16. in fine. ff. de re jud.* ac propterea ob aes alienum, quo filio tutor ... ad ... tutelae ... obstringitur, in carcerem detrudi nequit.

19 Nec obstat, quod omni ipsa legum auxilio renunciaverit, obque renunciationem tam generalem huic quoque privilegio renunciasse censeatur. Quia tenendum est: renunciationem, quantumvis generalem, non comprehendere ea, quibus non potest ... Jam verò privilegio, *ne conveniatur, nisi in quantum facere potest,* renunciare mater non potest ... *arg. l. alias 14. § 1. ff. solut. matrimon.* ... ad conservandam pietatem & reverentiam, ... parentibus debitam, quae ... neutiquam potest, *arg. l. 8. penult. ... de jure natur. ... & civil.* Atque ... *post multos h... citatos, ... Covarruv. lib. 2. variar. ... num. 3. ad finem. Gutierrez d. tract. de tut. part. ... num. 13. cum seqq. & Vasquius lib. 3. contro... vers. ... num. ... seqq.*

20 ... mus, matrem & aviam sive immobilium ... pupillorum ... posse, id non solum ... feudalium, verum etiam feudalium ..., *post alios,* opinantur Ludolphus ... *tractat. ... part. 10. sect. 19. num. 25. & ... feud. ... conclus. 10. num. 20.* Benckendorff. *de jure mulier. fol. 95.* ... D. Besoldus *in tract. de tutel. & cur. cap. 11. numer. 4. pag. 18.* Sed contrarium verius esse ... argumento adductus: Matri & aviae in illis tantum bonis tutela defertur, in quibus succedere possunt, *argum. l. 1. & l. 3. ff. de legit. tutoribus. Auth. sicut C. de legitimâ tutel. & d. Novell. 118. c. 5.* ubi Justinianus Imperator disertis verbis scripsit, matri & aviae *secundum hereditatis ordinem,* liberorum tutelam ... ex ... patescit, ... matri & aviae tutelam liberorum deferri, quando capaces sunt successionis eorum. Atqui mater & avia, 21 ut reliquae foeminae, a successione feudi masculini penitus removentur, *tit. 1. ... hoc autem notandum. & tit. 6. § 1. & tit. 8. § filia. lib. 1. feudor.* Sequitur ergo, quod respectu bonorum feudalium, tutricis officium subire nequeant.

Neque adversatur, quod à Schradero *in ... allegato,* & aliis adfertur: matri & aviae liberorum tutelam non ratione successionis, sed potiùs ratione affectionis, quam erga liberos habent, contra regulas juris deferri. *Nam* hoc falsum esse, adeoque hisce mulieribus ob solam affectionem sive fiduciam liberorum tutelam non permitti, evincitur *ex d. Novell. 118. cap. 5. vers. his enim solu. &c.* ubi Justinianus ... duntaxat matri vel aviae, quae successionis ... capax est, tutelam liberorum haud ... detulit. Quod autem sub certâ qualitate vel conditione ali- 22 cui defertur, ad id perveniri non potest, nisi qualitas, sub quâ delatum est, verificetur. *l. si cognatis. 19. ff. de reb. dub. cum similib.* Lege D. Collega ... *tet. post Socin. senior consil. 66. a ... citatum, ad l. in multis. 9. ff. de statu homin. Jacob. Schult. in addit. ad q. 27. Modestini ... num. 14.*

Matrem ... suorum ... posse, ... obstat *d. Auth. matri & aviae. C. quando mulier tute... d. Novell. 118. c. 5.* ... inutiliter ... testa... patris ... putaverim. Tum quia ... cum & intro... ipsorum ad... cam optime o... propter innatum affectum, ... singularem erga ..., *propter 14. ibi. si pietas & ratio naturalis ... qui accusare non poss. Novell. 94.* ... ista beneficio legis obti- 24 ... ea privata neque: cum quod ... est, ne ... auferri non possit, *d. l. id quod nostrum ... ff. de reg. jur.* & beneficia potius extendenda, quam ... sint. *L. beneficium 3. ff. de constitutionib. Princip.* Tum propter ... tem textum in *d. Novell. 118. c. 5. & d. Auth. matri & avia. ibi, solu testamentariis tutorib. eas praecedentib. C. quando mul. tutela offi. fungi pot.* ex ... cet, quod mater ... testamentarius ... Si igitur pater 26 testa-

testamento suo [illegible] expresse non dederit: mater ad [illegible] admittetur. Qua de re videantur Montan[illegible] *cap. allegato tract. de jure tutel. cap. 15. numer. 36. & aliquot subseqq.* Petrus Peck. *in tract. de testam. conjug. lib. 2. cap. 6.* D. Besol[d] *in tract. de tutel. & cur. cap. 4.* & B[ach]ovi[u]s *in not. ad Treutler. vol. 2. disput. 8. th. 3. lit. d. pagin. 420. & seq.* ubi distincte explicat, an & quat[enus] mater & avia in tutela avum pat[ernum] excludant.

27 Cæt[eru]m c[um] præ[dicta] [illegible] pateat, matrem, si ad [secu]nda [vo]ta [con]volet, [illegible] deponere tutelam liberorum, quæstio difficilis hic objicienda est, an idem affirmandum sit de patre, qui emancipati sui filii tutor est legitimus, si [illegible] secundæ se uxori jungat. Et [illegible] sententiæ multi patrocinentur. *Ancel. in Novell. [illegible] quia verb. numer. 16. & Novell. 22. c. [illegible] si vero expectet. num. 28. Chassenæus in consuetud. Burgund. tit. 6. §. 8. num. 2. in fin. & num. 7. & 8. aliiq. quos post prolixam disputationem amplectitur Montanus in d. tract. de jur. tutel. [c]. 15. num. 126. & seqq.* mihi ta-

28 men [illegible] videtur. Tum quod [na]tura [illegible] est, [illegible] supra omnem affectionem [illegible] tum, eosque benevolentia constanter [illegible] *§. ult. infr. de excusat. ibi: a alienib. l. ist[is] quidem 8. § in. ff. quod met. caus. l. nec in ea. 22. §. ult. ff. ad leg. Jul. de adulter. l. ult. in princip. C. de curatore furios.* Tum quod non præsumendum est, tam sævam esse patris nat[ur]am, ut amorem benevolentiam istam pater-

29 nam, ducendo uxorem secundam deponat: cum contra mater plerumque secundo [illegible] novo viro non solum res filiorum, sed etiam vit[am] addicat, *pronunciante Imper. Constantino in l. lex. quæ tutores. 22. v. lex enim, & [illegible]. C. de administrat. tutor. vel curator.* Tum etiam, quod lex pl[u]s patris fidei & diligentiæ confidit in rerum administratione, quam matri. *arg. l. generaliter. 5. in fine princ. C. de secund. nupt.* Tum deinque quod [illegible] non cautum in [illegible], patrem o[b] secundas nuptias, tutela filiorum privari. Ideoque quod in mat[re] statutum est, ad patrem extendi non

30 debet: siquidem pœnales casus sint stricti juris, nec interpretationem extensivam recipiant. *argum. leg. penultim. Digest. de pœnis. c. odia. 15. de regul. jur. in 6. Decius consil. 38. in fin. & consil. 406. numer. 6. item consil. 531 num. [illegible] Nicolaus Bellonus Albensis consil. 42. num. 6. in fin. & num. 7. Rothus Curtius de consuetud. [illegible] 4. num. 2. Cravetta de antiquit. tempor. §. [illegible] num. 14 vers. contrarium, &c.* Idque potissimum in [illegible] secundarum nuptiarum locum [illegible], ut quia nihil sine lege affirmandum est, *[illegible] Novell. 2. c. 3. vers. sicut enim ibi, nec qualibet est lex aliquid tale dicens, &c. l. illam mersio 19 versic. superstitibus quidem. ibi, eo quod nulla constitutio, &c. Codic. de collationib. A[illegible], hunc sententiæ favent Raphael Fulgosius & Philipp. Cornerus in l. jubemus. 6. Cod. ad [Se]natusc. [Treb]. ult. Trebellian. Ioannes de Imola. in l. ex fa[cto] 43 num. 16. ff. de vulgari & pupillar. subst. Antonius Gomez. ad leg. 40. Tauri. num. 15. Arius Pinel [illegible] 16. C. de bonis maternis Gutierrez. tract.* [illegible] *tract. de tutel. part. [illegible] cap. 9. num. 22. & Andreas Gerhardi Decad. [illegible] sub quæst. 4.*

Præ[ce]dentibus [illegible] quæstio: 31
Num vitricus sui privigni tutor esse possit? Et posse, legum auctoritas ap[illegible] *l. [illegible] C. de contrario judicio tutel. l. 2. ibiq. Gothofred. C. de interdicto matrimon. inter pupillum & tutorem. &c.* A[illegible] *nonnunquam 32. in [fi]ne ff. de adoption. ib.* ubi tutor [illegible] pupilli arrogatio permittitur, quoniam [illegible] mile est, illum affectione lancta [illegible] arrogandum *argum. l. nec est. 17. §. 1. ibi. [illegible] affectione ducti ff. eodem. & l. [illegible] paterno affectu. 15. Cod. de negot. gest.* Sunt enim vitricus & privignus loco parentum & liberor. *[illegible] affinitatis 6. supr. de nuptiis. Cujac. lib. 2. obs. c. 38.* Indeque [illegible] aliquando reliquis consanguineis præferri [illegible] Menochius *lib. 2. præsumt. [illegible] num. 3. ex mente Alberici in d. l. leg. ult. C. de contrar. jud. tutel.* Adeoque ipsi non tutelam [illegible] educationem pupilli petenti[illegible] Cujac. *libr. 6. observat. c. 29.* Idem sentire [videt]ur D. Colleg[illegible] Bocer. *class. [illegible] disp. 4. th. 66. & inf. tit. de Atiliano tutor. num. 6. & seq.*

Non [ob]stat [l.] 1. *Codic. ubi pupilli educari debeant.* 32
ubi mater propter [illegible], acquisitam tutelam perdit. Ergo multo magis ipse vitricus a tutela [illegible] acquisita ar[illegible], *argum. l. 3 § secundo loco. [illegible] ed melius est. ff. de postulando. & l. etiamsi 16. ff. de auctorit. & consens. tutor.* Non inquam, lex ista obstat. Quæ [illegible] verba [illegible] *si non vitricum induxerit* [illegible] Alexander Imperator res[illegible] [illegible] nisi [illegible] secundas nuptias tran[illegible], *Novell. 22. c. 38. Gothofred. in d. l. 1. ad tit. L. C. ubi pupilli educ. deb.* Proindeque [illegible] & [illegible] vitiosa colle[illegible] matr[illegible] conditione [illegible] nupt[illegible] vitrico non permissa. Sed & [illegible] ced[illegible] non tamen necessario & [illegible] [illegible] tutela & ed[illegible] diversa [illegible] *argum. totius ff. de tutel. & totius ff. ubi pupillus educari vel morari debeat. Cu[jacius] [illegible] observat. cap. 29. Gerhardi dict. Decad. 3. quæst. 5. Ster. Disput. 8. corroll. [illegible] Hænon. Disp. [illegible] 3. coroll. 2. ad finem. Bernhard. Warmstr. lib. 1. practicar. observat. tit. 38. observat. 4. Paulus Berent. disput. 2. ad Institut. themat. 1. quæst. 8.* Vide quoque [illegible] Colli[illegible] [illegible] dum *in tract. de tutel. & cur. cap. 18. num. [illegible] pagin. 2[illegible]. &* Burchardu[s] [illegible] *in tractat. de [illegible] part. 2. artic. 3. sect. 1. num. 10[illegible] 8. pag. 2[illegible] 9*

§ Sed & servus 1.

Sed & servus proprius testamento cum libertate recte tutor dari potest. Sed sciendum est, eum & sine libertate tutorem datum tacite libertatem directam accep[i]sse videri, & per hoc recte tutorem esse. Plane si per errorem, quasi liber, tutor dat[us] sit, aliud dicendum est.

Servus

Servus autem alienus purè inutiliter testamento datur tutor: sed ita, cum liber erit, utiliter datur: proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur.

Summaria.

1 *An & quatenus servus proprius rectè tutor detur.*

2 *Servus proprius, sine libertate tutor datus, ex præsumptâ testatoris voluntate libertatem directam consequitur.*

3 *Libertas directa quomodo differat à fideicommissariâ.*

4 *Tutores à quo proficiscantur.*

5 *Non fideicommisso, sed verbis directis quis tutor efficitur.*

6 *In dubio benigniora præferenda.*

7 *Secundum libertatem respondendum.*

8 *Consideratio l. quidam. 5. in princ. C. de necessariis serv. hered. instituend.*

9 *Declaratur l. si hereditas. 10. §. fin. ff. de testam. tut.*

10 *Intellectus l. etsi non adscripta. 9. C. de fideicommiss. libertatibus.*

11 *Cur error eum, qui liber credebatur, & tutorem, & liberum fieri impediat.*

12 *Quare servus alienus tutor utiliter datur sub conditione libertatis expressâ, vel tacitâ: proprius autem servus illo modo inutiliter detur.*

13 *Servus alienus purè tutor datus, quatenus liber & tutor fiat.*

1 Circa definitionem tutelæ *supr. §. 1. titul. proximo* ostensum est: tutorem liberum esse debere. Opportunè igitur hic de servo, si tutor detur, quæstio movetur, an valeat datio? Et proprius servus distinguitur ab alieno: & in utroque pura datio distinguitur a conditionali. De proprio non dubium est: cum rectè datur tutorem cum libertate, hoc videlicet modo: *Stichus liber esto: & idem filij mei impuberis tutor esto.* Ratio, cur hæc datio valeat, est facilis: quia eodem momento servus & liber fit, & tutor: ut proinde datio illa juri non sit contraria, quoad effectum attinet. Idem & in hereditate locum habet: ut servus simul & heres & liber, sive cum libertate institui queat. §. 1. *infr. de heredibus instituend.* Sed & omissâ libertatis mentione, servus rectè tutor constituitur: veluti, *Stichus filij mei impuberis tutor esto.* Hæc tutoris constitutio ex benignâ interpretatione subsistit in favorem pupilli, & libertatis. Nam voluntatem dantis in tutorem servum ita large interpretamur, ut testator, quem tutorem dedit, eidem quoque libertatem dedisse intelligatur, *argum. l. 2. ff. de jurisdict.* Siquidem tutelam sine libertate servus administrare non possit, *l. in servili. 7. Cod. qui dare tutor. poss.* [illegible] *hic in vers. sed sciendum, &c.*

2 [illegible] quisiti autem servus ex ista præsumptâ testatoris voluntate libertatem directam, non fideicommissariam, ut apertissimè decisum extat *in hoc §. nostro, & l. quare. 32. §. ultim. Digest. de testam. tut.* [illegible] expressè Paulus respondit: *eum servum, qui tutor in libertate à domino sit datus, libertatem meruisse & sibi vindicare posse.* Jam verò directa solum libertas vindicatur: fideicommissaria non vindicatur, sed petitur. Ait insuper ibidem Paulus: *liberum istum servum ab aditâ hereditate esse.* Atqui statim ab aditâ hereditate liber non esset, si ei ex fideicommisso libertas competeret. Præterea quotiens juris ratio libertatem directam non impedit, non competit fideicommissaria libertas ei, quem testator ipse [illegible] numerat. 5 Directam siquidem dat ipse testator: eamque lex XII. tab. confirmat. Fideicommissariam nec testator dat, nec lex confirmat; sed heres præstat, §. penult. *infr. de singul. reb. per fideicom. relict. l. si servus. 1. C. de fideicommissar. libertatib.* Atqui nostro in casu ratio juris non impedit libertatem directam, sed eam potius in favorem pupilli juvat: cùm favor pupilli exigat; ut statim a morte testatoris, & aditâ hereditate liber sit tutor, sine libertate datus. Ergo huic servo, quem testator in testamento tutorem constituit, quemque consequenter libertate donavit, non fideicommissaria, sed directa libertas competet. Adhæc cùm tutores non ab herede, sed a testatore proximus proficiscantur, simul atque aliquis heres extitisset. *l. tutores. 7. ff. de testam. tutel.* inde necessariò sequitur, in proposito casu servum tutorem datum, protinus libertatem à testatore, simul atque aliquis heres extitisset, & non demum ab herede accipere. cum sine libertate tutor esse non possit. *d. l. in servili 7. C. qui dare tutor. poss.* 4 Huc quoque non parum confert hæc ratiocinatio: Si non fideicommisso, sed verbis directis quis tutor efficitur: consequens est, tutorem in nostro themate non ex fideicommisso, sed ex verbis testatoris directis liberum esse effectum. 5 Atqui verum est [illegible] *per l. qui tutelam. 28. §. 1. ff. de testam. tutel.* E[illegible] & [illegible] Accedit insuper, quod in d[illegible] [illegible]iora præferenda sint *l. semper. 56. ff. de reg. jur.* & quoties dubia est libertas [illegible] secundùm libertatem respondendum *l. quotiens 20. ff. eod.* & in obscurâ voluntate man[illegible], favendum est libertati. *l. in obscura. 179. ff. d. tit.* 6 Atqui non solùm favor libertatis exigit, [illegible] directam potiùs, quam fideicommissariam [illegible] tenmur. verum etiam benignitas & favor [illegible]rum pupillorum idem flagitat, quò scilicet [illegible] maturius tutores habere queant. 7 Quare in hac dubiâ testatoris sententiâ libertatem directam potiùs, quam fideicommissariam interpretari convenit. Denique pro nostrâ confirmandâ sententiâ adduci poterit *l. quidam. 5. in princip. vers. cùm igitur in ver. mue. C. de necessar. servis heredib. instituend.* [illegible] Imperator sancit: testatorem, qui [illegible] servum liberis tutorem dedit, præsumi hoc ipso ex tutelæ delatione libertatem imposuisse. 8 Jam [illegible] quam libertatem ipse dominus, testator, [illegible] suo impouit

[illegible] eano [illegible] aria, sed directa. *d. §. penult. infr. de singul. rebus per fideicommiss. relict.* Et cum [illegible] dat ne censeatur imposita; hac autem directo competat. [illegible] quens utiq; est, & libertatem ex testamento competere servo proprio [illegible].

9 Sed [illegible] constat, *l. si hereditas. 10. §. fin. Digest. de testam tut. & l. etsi non adscripta 9. Codic de fideicommiss. libert.* ubi [illegible] fideicommissaria tantum libertas etiam in proprii servi persona dari videtur. Quam [illegible] omnino esse plane inconciliabilem [illegible] inexplicabilem Hotomanus hic, Cujacius, & alii [illegible] fatentur. Verum ad evitandam contrarietatem probabiliter dici potest *in dict. l. si hereditas [illegible] fin.* alienum servum [illegible] testatoris proprio sit comparatum, ut, quemadmodum hic tutor datus intelligitur [illegible] cum libertate [illegible] eum fideicommissaria dati censeatur. [illegible] dictum, [illegible] accipiendum est quod utique quidem [illegible] quod tutor datus est, libertatem [illegible] consequatur. Alter enim servus proprius [illegible] alienus [illegible] fideicommisso [illegible]. Atque hic interpretationi maxime hic [illegible] ex quo [illegible] appareat, quod ad speciem [illegible] quam tem libe[illegible] proprium & [illegible] vum esse [illegible]. Nam verba *in d. l. [illegible] §. ult.* [illegible] la testifluunt: *potest igitur & huic fideicommiss. libertas defendi.* Hæc enim de servo proprio, sed de alieno interpretanda sunt [illegible] cum Jurisconsulto non nisi de alieno [illegible]. Si [illegible] argum[illegible] circa servo extr[illegible] proprium [illegible] contrario, a proprio ad [illegible] & alienus servus, [illegible] Et quod lab[illegible] genere & qualitate libertatis [illegible] consectatur, exinde [illegible] quæ [illegible] fissima sit utriusque ratio. Quod enim [illegible] alienus non consequatur libertatem directam: obstat non voluntas, sed potestas & ratio juris, quæ non [illegible] directam libertatem a non domino haberi. In proprio autem servo nihil impedit. [illegible] favor libertatis [illegible] solet, ut si directa competere potest [illegible] fideicommissaria non debeatur: *Ita novissime tra[illegible] Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 9. pag. 240. colum. 2.*

10 Cæterum *ad dict. l. etsi non adscripta. 9. C. de fideicommiss. libert.* qua [illegible] est, respondetur eam de fideicommissaria [illegible] non posse, nec deberi [illegible] a testatore manumissus [illegible] fideicommissariæ libertati haud con[illegible] quippe datâ, non testator ipse, sed heres man[illegible], *d. §. penult. infr. de singul. reb. per fid. relict.* Itaque de directa libertate textus iste agit: & eam per fideicommissum videri saltem datam, non autem datam esse, dicit. Ideò verò libertas illa per fideicommissum data videtur, quod testator expressis verbis, nedum directis, nihil de ea

disposuerit. A[illegible] & quidem [illegible] & sentiunt [illegible] *Comment. [illegible] 4. numer. 7. & 8. Donell. in Comment. de jure [illegible] c. 4. pag. 145. Anton. Fab. lib. 6. [illegible] ur [illegible] c. 10. & tom. [illegible] Jurisprud. Papin. tit. 12. princ. [illegible] pag. 725. & seq. Ramus, Giphanius, Horten[illegible] Cantiuncula, Marcelius, Vulte[illegible] num. 2. Heigius numer. 5. cum seqq. & D. Bocerus num. 12. Hackelman Disp. [illegible] illustr. quæst. thes. 3. lit. C. & seq. Ottomannus ad tit. [illegible] Disput. juris civil. Giphany Disput. [illegible] numer. 18. & seq. Arumæus Exercit. Justin. 3. thes. 9. Wegnerus Disput. 3. thes. 2. ad lit. d. Roberus Disput. 4. thes. 6. Gutierrez. in tract. de tutel. & cur. part. 1. c. 10. numer. 2. Vngepaur. exercit. Justin. 4. quæst. 4. pag. 145. cum seqq. ed. ult. Justus Sinold. vulgò Schutz. exercitation. jur. disp. 4. th. 8. pag. 56. Paul. Berenn disput. 2. ad Instit. them. 1. quæst. [illegible]. Treutler. vol. 2. disput. 8. th. 2. lit. G. ubi q; fusius Bachovius in suis not. pag. 409. cum seq. Lecamer quæstionum jurid. fascic. 6. quæst. 4. Riemer. decad. 3. quæst. illustr. 3. Frantzkius exercit. jurid. 3. quæst. 2. Georgius Martinus in suis contrariis. Disput. 1. thes. 93. & Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 4. quæst. 9. ubi & aliis objectionibus, minus difficilibus, sufficienter respondet.*

Planè si testator fi[illegible] suo tutorem dederit, quem [illegible] liberum, cum tamen esset servus: is neque tutor erit, quia servus tutelæ officio fungi nequit, *d. l. in servili. 7. C. qui dar. tutor. poss.* neque liber erit, quia testator non habuit animum [illegible] libertatis ei, quem jam putabat liberum, *hoc §. vers. planè. l. si quis tutorem. 22. ff. de testam. tut. l. generaliter. 24. §. si quis tutorem. 9. ff. de fideicomm. libertatib.* Errans enim neque vult, neque [illegible] *l. si per errorem [illegible] ff. de jurisd. l. nihil consensui. [illegible] fin. ff. de reg. juris. l. non idcirco. 9. C. de jur. & fact. ignor.* 11

Servus porro alienus tutor dari non potest, nisi hoc modo, *cùm liber erit*: proprius autem servus [illegible] modo tutor datur, *hoc §. nostr. in fine. & l. servus 21. cum seq. ff. de [illegible] instituut.* Ratio de [illegible] alieno [illegible] qui [illegible] primum [illegible] At [illegible] alien[illegible] do[illegible] potest, in suo domino [illegible] suum autem [illegible] *sed hoc semper [illegible] supr. de his, qui sui vel alien. jur. [illegible] l. id, quod nostrum 11. ff. de reg. jur.* Ra[illegible] proprio [illegible] est, ut hæc datio [illegible] *servus meus, cùm liber erit, tutor esto* [illegible] quam [illegible]. quia dominus, qui servo [illegible] servi [illegible] *cùm liber erit* [illegible] declarat, se non velle eum [illegible] nec tutorem. Nam si [illegible] non adjecerit, *cùm liber erit*, sed [illegible], *liber & tutor esto*: argum. *l. quia ratio. 22. ff. de condit. instituut. l. [illegible] cùm heres 4. §. 1. ff. de statu liber. l. item apud. 15. §. hoc edictum 2[illegible]. in fin. ff. de injur. & l. ejus est nolle, 3. ff. de reg. jur.* Et si 12 autem servus alienus purè tutor da[illegible] adjectâ illâ conditione, *cùm liber er[illegible]* tutor esse non possit, & [illegible] 13

K [illegible] neutiquè

benigne tamen receptum est, ut & illa re datio sustineatur, eique tacite inesse hæc videatur conditio, *cum liber erit*, propter favorem pupilli. Ideoque illi fideicommissaria libertas dabitur, si voluntas testatoris apertissime non refragetur: ut [illegible] hæres illum a domino volente, invitus si quidem eum vendere haud compellitur. *l. invitum 11. C. de contrah. empt. l. nec emere. 16. C. de jur. deliber.*) [illegible], & manumittere cogatur, *argum. d. l. si hereditas. 10. §. ultim. ff. de testam. tutel. l. si pupillorum. 5. C. eod. & l. generaliter. 24. §. si quis servo. 10. ff. de fideicommissar. libertatibus. Rittershusius hic in fine pagin. 97. & Wesenbecius num. 4. Pacius cent. [illegible] quæst. 7. Timaus Faber disp. 7. ad Instit. Imperial. th. 8. sub lit. b.*

§. Furiosus 2.

Furiosus vel minor viginti quinque annis tutor testamento datus, tutor tunc erit, cùm compos mentis, aut major viginti quinque annis fuerit factus.

SUMMARIA.

1. *Cur furiosi, & minores 25. annis, tutores esse nequeant.*
2. *Venia ætatis in quem finem minoribus concedatur.*
3. *Quando furiosi & minores, tutores esse valeant.*
4. *Impedimenti causa cessante, cessat & ipsum impedimentum.*
5. *Num mutus, surdus, & cæcus ad tutelæ officium admittantur.*
6. *Cæcus judicandi officio fungi potest.*
7. *Iudex ad bene judicandum non tam corporis, quàm intellectûs oculis indiget.*
8. *In negociis utiliter tractandis omnino necessarius est oculorum usus.*

1 Furiosus, mente captus, fatuus, & similes, tutelæ munere fungi non possunt, *arg. hujus §. l. furiosus. 12. ff. de tutelis. l. si hereditas. 10. §. si furiosus. 3. ff. de testamentar. tutel. & l. furiosi 40. ff. de reg. jur. cum similib.* Ratio est evidens: quia cùm ipsi propter animi defectum consiliique inopiam, sibi providere nequeant, & tutore indigeant, merito ab alterius tutela abstinere debent. Est enim [illegible] incivile, eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire. *§. item major 13. infr. de excusat. tutor. l. 1. ff. de minoribus. & l. ultim. C. de legitima tutela.* [illegible] eademque est ratio in minoribus viginti [illegible] annis, cur tutores esse non possint, quia [illegible] aliquod jam sit ipsorum [illegible] id [illegible] adhuc est imbecillior, ita [illegible] ut aliis consulant [illegible] *urbus modo* [illegible] Et [illegible] venia [illegible] a [illegible] [illegible] ad [illegible] [illegible] non [illegible]

[illegible] ad hoc concedatur: ut de propriis tantummodo rebus libere [illegible] possint: non, ut ad res [illegible] [illegible] tatem consentur aliis [illegible] *ibi, qui honestate morum præditi paternam frugi* [illegible] *vel averum patrimonia gubernare cupiunt C. de his, qui ven. ætat. impetra* [illegible] *Ludovic. Molin. tom. 1. de Iustit. & iur. tract. 2. disput. 224. num. 2.* [illegible] Enim vero furiosi & minores, tutores testamento dati, tutores tunc fiunt, cùm ad [illegible] mentem, vel 25. ætatis annum pervenerint, *hoc nostro. d. l. furiosus. 12. ff. de tutel. d. l. si hereditas* [illegible] *§. si furiosus. & l. quæro. 12. in fin. ff. de testam. tut.* [illegible] 2

[illegible] cessante enim quidem ac prohibitione [illegible] & ipsum impedimentum sive prohibitio cessat, *argument. l. si eborus. 79. §. penult. & ult. ff. de [illegible] l. [illegible] agere. 6. §. quamvis. ff. de jure patron. c. ult. ext. de vita & honest. clericor. c. cum cessante. ext. de appellat.* Medio [illegible] tempore, ne pupillus [illegible] alius tutor a magistratu [illegible] *4. 1. infr. de A[illegible] tor. &c. l. si quis sub conditione 11. ff. de test. tut.* [illegible] *& Heigius hic num. 2. Mynsing. n. 3. 6. & seq. &* [illegible] *devv. num.* [illegible] *& 8.* 4

De [illegible] & [illegible] quæri potest [illegible] ad tutelæ officium admittantur? Et nullo modo ad[illegible] [illegible] est. Etsi enim intellectum habent [illegible] auctoritatem tamen pupillo contrahenti præbere nequeunt. Hic quidem [illegible] quod non audiat [illegible] agenda dicatur: ille verò, quod non possit edicere se negotio contracto [illegible] auctoritatem, [illegible] ratum habere, *l. 1. §. penult. & §. fin. ff. de tutel. l. penult. §. ult. ff. de legitimis tutoribus. l. 3. ibiq. glo. ff. de auctorit. tutor. l. di[illegible] 10. C. qui te lament. fac.* [illegible] *Manzinus in tract. de tutel. q. 2.* [illegible] *num. 1. Peregr. in tract. de tutor. q.* [illegible] *num. 4.* [illegible] *& seq. Gutierrez. in tract. de tutel. & cur. part.* [illegible] *num. 2. & seqq.* Idem etiam de cæco, qui [illegible] ad [illegible] gentem circumspectionem in [illegible] tia, tueri possunt, dic[illegible] *dare tutores, vel curatores, &c.* [illegible] *l. 1. C. qui morb.* [illegible] 5

[illegible] cus judicandi officio [illegible] *ff. de judic.* Etenim [illegible] [illegible] personarum gratia, vel [illegible] [illegible] que ad bene [illegible] quam intellectûs o[illegible] & [illegible] cæcam [illegible] [illegible] facere non possunt [illegible] [illegible] in alia est ra[illegible] [illegible] quam [illegible] *Ant. Faber [illegible] m. [illegible] risprudent. Pa[illegible] 12. princip. 1. illat. 4. circa finem.* Hæc [illegible] *num. ult. [illegible] de curatoribus.* 6 7 8

§. Ad certum tempus 3.

Ad certum tempus, vel ex certo tempore, vel

vel sub conditione; vel ante heredis institutionem posse dari tutorem, non dubitatur.

SUMMARIA.

1 *Quomodo tutor purè, sub conditione, ad certum tempus, vel ex certo tempore, in testamento dari possit.*
2 *Cur prætor sive lex istis posterioribus modis tutorem dare nequeat, multiplex ratio.*
3 *Patria potestas quomodo acquiratur.*
4 *Magistratus viva vox legis.*
5 *Sententia l. muto. 6. §. 1 ff. de tutel.*
6 *Ante heredis institutionem tutor dari potest legata autem non, nisi post heredis institutionem, in testamento adscribi olim poterant.*
7 *Heredis institutio est caput & fundamentum testamenti.*

1 Tutor non tantum purè, sed etiam sub conditione, ad certum tempus, vel ex certo tempore, in testamento dari potest, *hoc §. l. tutor 8 §. 2 & l. si quis. 11. ff. de testam. tut.* Purè: ut, *Titius tutor esto filii mei.* Sub conditione: veluti, *si Cæsar Turcam vicerit, Titius tutor esto.* Ad tempus certum: veluti, *Titius tutor esto per annos quinque, vel usque ad Pentecosten, vel diem Michaelis.* Ex certo tempore: ut, *Titius post annum à morte meâ tutor esto.* Hujus rei ratio est: quia speratur, p[illegible] [illegible] magistratum interea, vel postea pupillo consultum esse, *argum. §. 1. infr. de Attil. tut. & d. l. si quis. 11. ff. de testam. tutel. Pragg. in tract. de t[illegible] re[illegible] num. 43 Trentler. vol. 2 Disput. 8. th. 2. au[illegible]*

2 [illegible] in [illegible] testamentario, non vero [illegible], aut legitimo qui neque [illegible] conditione, neque a[illegible] sive ex certo tempore dari potest, procedunt, *l. muto. 6 §. 1. ff. de tutel.* Ratio est multiplex [illegible] tum quia [illegible] da[illegible] [illegible] est actus legitimus, qui diem & conditionem expressam non recipit, *l. actus legitimi. 77. de R. J. Hieronymus Cagnol. num. 15 & Philippus Matthæus numer. 64 & seqq ff. de R. I. Hezgius hic num. 7 & S. Ro[illegible] Disp. 4. thes. 7.* Tum quia aliud auxilium hoc [illegible] non est reliquum, quo pupillo prospiciatur [illegible] fit, qui post [illegible] mvc, vacantis tutelæ tempora suppleat: ut ex mente Bartoli in *d. l. muto. 6 §. 1 ff. de tutel. Mantua in Problemat. 147 libr. 1. & aliorum* notat Ma[illegible] *in tract. de tute[illegible] q 3 secunda q princip. num. 1.* Tum etiam quia absurdum est, magistratum qui pupillo [illegible] prospicere, id imperfectum [illegible] *ut Giphanius, Bero & Ramus hic in*

3 *nuunt* [illegible] nihil aliud sit, quam [illegible] [illegible] sequel. [illegible] & [illegible] patriæ potestatis, patria autem potestas non possit aliqua sub aliquá conditione siquidem acquiritur ex [illegible], id est, ex procreatione liberorum [illegible]

4 [illegible] natura vero [illegible] conditione, ut [illegible], sed omnia sicuti vere ita pure [illegible] [illegible] est, ut tutorem sub conditione dare neque lex possit, neque magistratus, qui nihil aliud est, quàm viva vox legis. Ideò porrò Ulpianus *in d. l. 6. §. 1. ff. de tutel.* loquitur de tutore dato à præsidibus (quem vulgò dativum vocant) non ut excludat [illegible] legitimos, in quibus idem certe juris est, *ut m[illegible]* 5
sed ut excludat testamentarios: quia cert[illegible] pater tutorem filio sub conditione, ex certo tempore, vel usque ad certum tempus, dari posse, *hoc §. nostro. & d. l. tutor. 8. §. 1. & 2. ff. de testament. tutel. Ant. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. titul. 12. princip. 2. ill. 13. pag. 696. ubi id explicat fusius.* Sed & ante heredis institutionem posse dari tutorem, liquet *ex hoc §. nostro.* Et 6
ita differentia inter legata & tutelam olim hæc erat quod tutela propter singularem favorem pupilli, ante heredis institutionem in testamento scribi poterat: veluti, *Titius filio meo impuberi tutor esto: Deinde filius meus impubes Marcus heres mihi esto.* Legata 7
autem non nisi post heredis institutionem adscribi poterant: cum heredis institutio sit caput & fundamentum totius testamenti. *l. penult. vers. non potest ullum testamentum. ff. de his, quæ in testament. delent. l. quod per manus. 1[illegible] & l. ult. ff. de jure codicill. §. ante heredis. 34 infr. de legatis. ubi eâ de re enucleatius dicturi sumus.*

§. Certæ autem rei. 4.

Certæ autem rei, vel causæ tutor dari non potest. quia personæ, non causæ, vel rei tutor datur.

SUMMARIA.

1 *Cur non rei, vel causæ, sed personæ tutor detur.*
2 *Tutela quale sit jus.*
3 *Expositio l. pater. 4. ff. de testam. tutel.*
4 *Tutor principaliter personæ, & in consequentiam rebus præponitur.*
5 *Aliud est, tutorem dari rei, aliud, dari rebus.*
6. *Interpretatio [illegible] testamen. [illegible] de testam. tut. & l. pupillo 27 ff. de tutorib. & curator. datis, &c.*
7 *In quo præcipue tutela differat à cura.*

Certæ rei, vel causæ tutorem dari non posse, & si datus fuerit, totam dationem nihil valere, manifestum fit *ex hoc §. & l. certarum 12. & tribus seqq. ff. de testam. tutel.* Certæ rei: veluti, *Titius tutor esto fundi Tusculani.* Causæ: ut, *tutor esto [illegible], quam pupillus habet cum Sempronio.* Ratio, [illegible] tutoris datio [illegible] hæc est: quia personæ, nō causæ vel rei tutor datur, *inquit hic Iustin. & Marcianus in l. quia personæ. 14 ff. de testam. tut.* Cur ita? quia tutela est jus & potestas in personam, seu caput liberum, *§. 1 supr. titul. proximo.* Cum autem persona sit individua, fieri non potest, ut tutela sit coarctata ad certas res, [illegible] magis, quam ut incipiat à rebus [illegible] quoniam [illegible] bene videntur quæ [illegible] pupilli [illegible] non [illegible] quoque [illegible] ipsius omnes tueretur, quas tueri ipse posset, [illegible] & co[illegible] po[illegible]

Se[illegible]ide Ant. Fabrum id latius explicantem. tit. 12 [illegible]m. Iurisprud. Papin. princ. 1. illat. 3.

Nec obstat *l. pater. 4 ff de testam tutel.* ubi scriptum est, matrem non posse filio dare tutorem, nisi prius a se instituto: quasi in rem potius, quam in personam tutorem dare videatur. *Nam dicendum* [illegible] matre id circo id fieri, quod datio materna ipso jure non valeat: sed benigne sustineatur & confirmetur a magistratu: si appareat, factam eam esse ex amore & benevolentia erga filium. Hujus autem amoris argumentum non minimum censetur institutio, *tradente hic Rittershus.* Adde, quod JC [illegible] tantum dicit, tutorem videri dari a matre [illegible] rem, non verò [illegible] simpliciter ailet. *Sed de istius [illegible]. 4 intellectu actum est in § [illegible]. tit. proxime praecedente num.*

4 Similiter non obstat *l. cum plures. 12 §. cum tutor. 3. ff. de administrat. & peric. tutor.* ubi Paulus ait, tutorem non rebus duntaxat, sed etiam moribus pupilli praeponi. *Quemadmodum enim in arrogatione, ita & in tutelâ,* principalis ratio habetur personae, & per consequentiam rerum & bonorum, quae sunt quasi accessio & adminiculum personae, sine quibus commode vivi non potest. *l. qui ex liberis. 11. §. testamento. 2. ff. de bonor. possess. secund. tab.* Denique aliud

5 est tutorem dari rei, aliud dari rebus. Qui dicit, dari rei: dicit incertae dationem a re aliqua, vel ad rem aliquam [illegible]. Qui [illegible]ò dicit, dari rebus, intelligit de omnibus, quae bona omnia sequantur conditionem personae, *arg. l. per curatorem 9. § 1. ff de a. quir. vel omitt. heredit.* Quo quasi non ita Paulus [illegible] *in d. l. cum plures. 12. § cum tutor. 3. ff de administr. & peric. tutor.* ut dicat, tutorem bonis, sed *non rebus duntaxat, verum etiam moribus pupilli praeponi.* quod longè diversum est. Ideo utamque & rebus & moribus pupilli praeponitur: quia personae datur, cujus & moribus & rebus consulendum est, & ipsi personae consultum dici [illegible]. *Ant. Fab. loco praelleg.*

6 Nihil item movet *l. si tamen 15. ff. de testam. tutel & l. pupillo. 27. ff de tutor. & curator. datis, &c.* ubi duo dati sunt tutores: unus rei Africanae, alter rei Syriacae, vel Romanae, vel provinciali. *Illud* namque fit [illegible] ex [illegible] ratione, sed quia hoc jure utimur, ut Ulpianus ait *in d. l. si tamen. ff de testam. tutel.* [illegible] administra[illegible] tion[illegible] [illegible]dae causa: non, ut ipsum jus tutelae, quod [illegible] est, dividatur [illegible] plures [illegible] *C. de auctoritate praest.* Solet autem [illegible] propter pupilli utilitatem, administ[illegible] rum [illegible] tate ma[illegible] tu[illegible] *l. [illegible] ff de administr. & peric tutor. l. 2. C. de [illegible] tutor. & curat. l. ult. C. [illegible] ex plurib. tutor. vel cur[illegible]. &c.*

Quod & testator hac divi[illegible] *si tamen. 15. ff. de testam. tu[illegible] Gi[illegible] quia persona, &c.* Diff[illegible] [illegible]od [illegible]nda-

[illegible]iò personae [illegible] personae, & in consequentiam [illegible] detur, *ut gl. hic & Bodin. in verb. [illegible] Hen. num. 1. Manzin. in tract. de tut. q. [illegible] secunda q. princ. num. 3 & communiter Interpretes docent. Eadem de re dictum est ad. §. 1 num 22. supr tit proximo.*

§. Siquis filiabus, 5. &c.

Si quis filiabus suis, vel filiis tutores dederit, etiam posthumae vel posthumo dedisse videtur: quia filii vel filiae appellatione, & posthumus & posthuma continentur. Quod si nepotes sint, an appellatione filiorum & ipsis tutores dati sint? Dicendum est, ut & ipsis quoque dati videantur, si modo liberos dixerit. Caeterum si filios, non continebuntur. Aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Plane si posthumis dederit: tam filii posthumi, quam caeteri liberi continebuntur.

S U M M A R I A.

1 *Tres formulae sive modi dandi tutor. testamento.*
2 *An appellatione filiorum contineantur posthumi & nepotes.*
3 *Quare in tutela filiorum nomine non comprehendantur nepotes.*
4 *A propria significatione verborum, sine justa [illegible], non recedendum.*
5 *Filiis datus tutor, etiam filiabus datus censetur, non contrà.*
6 *Servis legatis ancilla debentur, vice versa non item.*
7 *Liberorum appellatione omnes omnino descendentes continentur.*
8 *Posthumorum nomen generale est ad [illegible] gradus posthumi [illegible].*

Detur [illegible] tutores [illegible]. *Caius filius meus tutor esto.* A[illegible] *tutor esto.* Tertius, *Caius post[illegible]umo [illegible].* De primo quaeritur [illegible] appellatione etiam posthumi [illegible] ait Justinianus, contineri, 1
ex[illegible] ff de testam tut. l. nomen. 164 ff. de verb. [illegible] quia in favorabilibus, & quo[illegible] modo agitur, posthumi pro na[illegible] *qui in utero. 7. & l. 26. ff. de stat. homin.* [illegible] nihil utilius, aut favorabilius est [illegible], cum nam [illegible] repe[illegible] se [illegible] reperiat salem aliquem, qui [illegible] quea[illegible], *ut expositum in [illegible] autem 4. supr tit. proximo.* Secundò, an filii [illegible] 2
[illegible] nepotes. E[illegible] *nepotes. 6 de testam tu[illegible]* filiis differ[illegible] cum debe[illegible], qui [illegible]

si tamen.

fi rum [illegible] *ff. de his, quae sui vel alien. jur. sunt.* At nepotem [illegible] natum non esse, palam est.

4 Caeterum a propria significatione verborum recedi non [illegible] *l.* [illegible] *§ licet. 2* [illegible] *ff. de exer.* [illegible] *non aliter. 65. ff. de legat.* 3. quae hic in tutelae natura, non apparet [illegible] quòd nepoti, licèt testamento [illegible] tutor non sit datus, a magistratu tamen pro. ip[illegible] possit. & praeterea non [illegible] cundem tutorem dari filiis & nepotibus cum facilè fieri possit, ut il[illegible] pupillis tuendis non sufficiat. Alias [illegible], ubi aequitas suadet, & justa causa subest, appellatione filii etiam nepos continetur, *l. filii 84. ibi q. post Faernum* [illegible] *& Brech. egregiè Gaddaeus ff. de V. S.* [illegible] *liberorum. 220. ubi Bart. ff. d. t. l. uxorem 4.* [illegible] *concubina 5. ff. de legat. 3. l. Senatusconf. 9 ff. de rit. nupt.* [illegible] *ff. ad Senatusconsult. Macedon. l. penult. in fin. C. eod. Tiber. Decian. cons. 14. vol. 2. numer. 4* [illegible] *cons. 7. per tot. velum. 2. Donell. lib. 3. Commentar. de jure civil. c. 4. pag. 142. & 143. Pac. cent. 5. q. 72. Timaeus Faber disput.* [illegible] *ad Institut. Imperial. th. 9. lit. b. Marcilius hic pag. 113. Berens disput. 2 ad Institut.* [illegible] *quaest. Bronchorst. cent. 3.* [illegible] *assert.* [illegible] *Hxnon. Disput. 3. controver. 4. A. ciat libr. 3 parad.* [illegible] *14. Cepi. al con.* [illegible] *lib. 2. per totum. Ant. Fab. tom. 1. Iur. spr. Pap. tit. 12. pr. 2. illat 36. pag. 718. & seq.*

5 Sanè filiis datum tutorem, etiam filiabus datum censeri, diserte respondet Ulpianus *in l. si quis ita. 16. in princ. ff. de testament. tutel.* Quia nemo [illegible] requirit, si non proprietas loquendi, certè tamen praesumpta testat[illegible] voluntas [illegible] continere, [illegible] *quo* [illegible] *verbo* [illegible] *ficat.* [illegible] *Sere.* [illegible] *us. 122 ff.* [illegible] *tutel.* [illegible] hic [illegible] voc[illegible] [illegible] si vel [illegible] um, vel [illegible] pri[illegible] nomen non [illegible] *d. l. si quis ita 16. § 1. ff. de testam. tutel.* Caeterum filiae vel filiabus [illegible] censetur filiis contin[illegible] cum exemplo [illegible] [illegible] vocabulo [illegible] continet *l. si ita* [illegible] *ptum 45. in princ. ff. de legat. 2.* Veteres namque [illegible] & [illegible] tos foemin[illegible] vo[illegible] [illegible] *Hilliger. in Donell. enucleat. lit. 3. cap. 4.* [illegible] non potest hic contra verborum [illegible] simul & honestatem, aliquid

6 [illegible]. Indeque servo [illegible] legat[illegible] [illegible] inquit Modestinus [illegible] *ff. de legat. 3.* & notat D. Besold. *in tr.* [illegible] *n. 1. & 2.* [illegible] mortuum putabat, si b[illegible] [illegible] continetur [illegible] non potest *d. l. si quis ita* [illegible] *ignorari. 3. ff. de testam. tut.* [illegible] *tutel.* [illegible] *12. D. Besold. d. cap. 1.* [illegible] *pag.* [illegible] *plures* [illegible]

De altero [illegible] *Caius* [illegible] *tutor esto* non dubium [illegible] filios, sed & nepote[illegible] caeterosque, qui ex his [illegible] rum appellatio omnes [illegible] comprehenduntur, *d.* [illegible] *quidq.* [illegible] *ff. de* [illegible] *rorum. 220 ff. de V. S.* [illegible] *l. Iurisconsultus* [illegible] *§ parentes ff. de grad.* [illegible] *finib. l. m[illegible]. 9. §. liberos. 3. ff. de poenis.* Inte[illegible] men, ubi [illegible] ratio vel usus loquendi huic [illegible] resistit, aliud observari solet, *arg. l. cum vir. 2* [illegible] *ff. de condition. & demonstrat. Alciat in d. l. liberorum ff. de verb. signif.* Vide Marcum Vertranium Maurum *in libro singul. de jure liberor. cap. 4. pag. 99. & seqq.*

8 De tertio modo seu formula (*Caius posthumus meus tutor esto*) [illegible] eum [illegible] nomine liberos continetur, *hoc § nostro & d. l. quid si 6. ff. de testam. tutel.* Istha[illegible] formula [illegible] gradûs posthumos significari [illegible] quia posthumorum nomen generale est, & tam ad posthumos secundi, quam primi gradûs pertinet, *§ 1. & 2. I. tit. de exheredat. liberor.* [illegible] *Gipbanius & Heigius* [illegible] *numer.* 7. Et propterea in praxi [illegible] non est [illegible] Hal[illegible] [illegible] *umu*, [illegible] quia omne[illegible] [illegible] Florentinae Halo[illegible] dro [illegible] *in l. d. quid si nepot. 6. in fine ff. de testam. tut.* Et quia [illegible] male statim mentio de filiis [illegible] *nostro* inferretur *ut seite tradidit D. Ob[illegible]* [illegible] *putation. 18. de patrocin. pupillor. thes. 261.* [illegible] Vide hic *in fine* Bachovi[illegible] & Iurisconsultum U[illegible] consilio isle, more suo [illegible]

DE LEGITIMA AGNATORUM TUTELA

TITULUS XV.

Princip[illegible]um Tit[illegible]

Quibus autem testamento tutor datus non est, his ex lege duodecim tabularum agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi.

§. 1. Sunt autem agnati cognati per virilis sexus cognationem conjuncti, quasi a patre cognati: veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius, nepos vé ex eo. item patruus & patrui filius, nepos ve ex eo. At qui per foeminini sexus personas cognatione junguntur, agnati non sunt: sed alias naturali jure cognati. Itaque amitae tuae filius [illegible] agnatus, sed cognatus: & invicem tu illi eodem jure

conjungeris: quia qui ex ea nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

SUMMARIA.

1 *Continuatio tituli.*
2 *Qui dicantur agnati, & cognati.*
3 *Tutela virile officium.*
4 *Hodie tam cognati, quàm agnati proximiores, spem successionis habentes ad tutelam vocantur.*
5 *Quæ à tutore quovis præstanda sint, antequam tutelæ administrationem suscipere possit.*
6 *Tutor bona pupilli decreto judicis recipere tenetur.*
7 *An & quatenus tutor ad inventarii confectionem obligatus sit.*
8 *Magistratus utilitatem pupilli magis, quàm testatoris voluntatem sequi debet.*
9 *Utrùm pater, qui legitimus filii emancipati tutor est, inventarium conficere cogatur.*
10 *Restitutioni obligatus, ad inventarii confectionem adstringitur.*
11 *Sententia l. cum oportet 6. §. non autem. C. de bonis, quæ liberis, &c.*
12 *An curator ad litem inventarium conficere teneatur.*
13 *Consideratio l. nulli. 28. §. 2. C. de episc. op. & cleric.*
14 *A separatu nihil inferetur.*
15 *Tutor jurare necesse habet, se facturum utilia pupillo, & inutilia præteriturum.*
16 *Coram judice competenti tutor promittere debet, se non re[illegible]urum pupillum indefensum.*
17 *Tutor compellitur satisdare rem pupilli salvam fore.*
18 *Testamentariorum & dativorum tutorum fides & diligentia, ab ipso testatore, vel judice censetur approbata.*

1 PRima [illegible] quæ testamenta [illegible] a vocatur, [illegible] nunc [illegible], quæ legitima [illegible] si nullus testamento tutor est datus [illegible] x [illegible] Tabul. proximis [illegible] tutelam impuberum [illegible] summa provi[illegible] m [illegible] ssionem pupilli [illegible] e [illegible] bona [illegible], ne dilapid[illegible] l. ff. de legit. tutor. l. quo tutela 73. ff. de regul. jur. & infr. titul. de legit.
2 patron. tutel. Idq; latius expli[illegible] Ant. Fab. tom. Juris prud. Papin. tit. 12 princip. 2. pag. [illegible] 39. necnon Tim[illegible] Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. [illegible] Ag[illegible] autem [illegible] per [illegible] per fœminas [illegible] & §. 1 infr. de legit. agnat. [illegible] l. sunt autem. 7 ff. de legit. tut. [illegible] non [illegible] & 2 [illegible] juris consultus. 1 [illegible] 2. & 4 [illegible] de [illegible] bus. Doringius in bib[illegible] Juris [illegible] ultor. tom [illegible]
3 agnatio. num. 4 [illegible] ed q[illegible] quoque, [illegible] E[illegible] ff. de tut [illegible] hac in

matri[illegible] a agnatos tantum [illegible] sunt [illegible], l. 1. § 1. l. penult. ff. de legit. tutor. [illegible] in fragm. tit. 11. de tutelis §. agnati, &c. Plane hodie [illegible] una cum agnatis cognati in bonis allodialibus [illegible] dem in feudis agnati etiam hodie pe[illegible] ex[illegible] cognatos, §. hoc autem t. de his, qui feud. dare [illegible] pa[illegible] im. in usib. feud. succedunt itaquo[illegible] tutelam non [illegible], quam agnati, vocantur [illegible] c. 5. & auth. sicut hereditas. C. de legit. tutel. [illegible] bis pag. 100. Heigius num. 15. & R[illegible] bet Disp. 4 ad Institut. tit. 9.

Cæterum nunquam tutor, sive [illegible], sive agnatus quantumvis pro[illegible] us [illegible] pupillares administrare potest [illegible] p[illegible] teri [illegible], nec [illegible] habet administra[illegible] sicque bona pupilli decreto [illegible] legitimis. 5. super verb. fecit tutores [illegible] legit tutel. [illegible] facti l. 3. 6. si non erit. 7. cum l. seq. [illegible] gl[illegible] in [illegible] ff. de administ. & peric. tut. r. Constit. Pol[illegible] fa[illegible] Augusta, Anno 1548. titul. Von der Pupillen und Minderjährigen Kindern Tutorn unnd Vormündern. [illegible] Daß auch ein jeglicher 2c. I[illegible] q[illegible] ob[illegible] tore, præterquam test[illegible] quando [illegible] stator expresse [illegible] propria ipsum a[illegible] bona pupilli [illegible] pupil. Ange.. Aret. [illegible] ditum est a My[illegible] ger. numer. [illegible]. Schneidewin. num. 14. Bebione, & aliye. Vide Bo[illegible] Cavalcan. in tract. de tutor. & curat. num. 23. Treutlerum vol. num. 2. [illegible] ad [illegible] gium in tractat. de tut. & curat. quæ[illegible] 7. C[illegible] con[illegible] 4[illegible] numer 2[illegible] libr. 2. Pau[illegible] mat. libr. [illegible] theorem 8. num 5. D[illegible] 14[illegible] Be[illegible] conf. 26[illegible]. numer. lib. 3. p[illegible] & Man[illegible] in tractat. de tut. q. [illegible] q. [illegible] n.

Secundo tenetur tutor ad conficiendum inventa- 7
rium, in [illegible] omnia tam mobilia, quam [illegible] pupilli bona nominati[illegible] f[illegible] tabellion[illegible] publ[illegible] inventarii confe[illegible] & tanquam [illegible] infamiæ nota removet[illegible] esse pupilli, per [illegible] audum, obligatur, l. tutor. qui [illegible] ff. [illegible] admin. tut. l. tutores 24. C. de[illegible] ult. & inventario. [illegible] & c. Mynsing. cent. 6. observ. 39. Fr[illegible] in tractat. de [illegible] ne inventa[illegible] 14. Marquard. Freher in tractat. d. [illegible] fa[illegible] numer. 6. D. Colliga Be[illegible] P. num. 19. & 20 pag. 62 [illegible] Gutierrez in tractat. de tutel. & cur. part. 2. c. [illegible] & part. 3 c. [illegible] 49 & seqq. [illegible] dispositione testatoris [illegible] pe[illegible] prohibit[illegible] d. l. ultim. §. [illegible] ibiq; exim[illegible] ferd. [illegible] Clarus lib. 3. recept. sentent. [illegible] testamentum q[illegible] num. 4. & 5. Berens d[illegible] 2. ad [illegible] theim [illegible] remissa [illegible]

[illegible]

n[illegible] tratus propter utilitatem pupilli tutori, aliqua de c[illegible] confectionem mandare pot[illegible] ut [illegible] Bart. Bal. l. Cyn. Salicet. & alij in d. l. ult. [illegible] tutel. Suarez. in thes. commun. opin. lit. t. nume. 17. Manz. in d. q. 3. tertia quest. princ. n. [illegible] tract. 2. disp.
8 12. num. 12. M[illegible] tem pupilli, quem t[illegible] debet, l. in confirmando [illegible] & l. utilitatem [illegible] ff. de confirmando tutor. [illegible] Dani[illegible] in tract. de patrocin. pupill. c. 4. n. 21 & seqq. O[illegible] in disp. 18. de patrocin. pupill. thes. 4[illegible] & q. Ant. Faber tom. [illegible] Iurispr. Pap. tit. [illegible] princ. 7 [illegible] 84[illegible] Vide Jacobum Cancerium part. 1 var. re[illegible] num. 45 & seq. fol. 7[illegible] & Petrum [illegible] decis. Instim. 19 quaest. 1. fol. 215. & seq.

9 [illegible] qui [illegible] filii emancipati tutor est, [illegible] inventarium confice[illegible] B[illegible] lus, Corneus, C[illegible] & commun[illegible] [illegible] l. ult. op[illegible] 6. §. non autem [illegible] de bon. quae liber. &c. [illegible] nt: inventari[illegible] ete pat[illegible] bonorum propter usumfru[illegible] [illegible] Sed contr[illegible] rationibus
10 n[illegible] esse videtur sententia. Primo [illegible] con[illegible] quod [illegible] tenetur. Gail. in tract. de form. invent. ar. & cons. 4[illegible] in tract. clausu. pag. 19. [illegible] Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. par. 2. numer 32 [illegible] unde in d. l. tutor, qui [illegible] ff. de adm. nistr. & peric. tut. [illegible] liter omnibus tutoribus confectio inventarii [illegible] pat[illegible] except[illegible] [illegible] generalitati le[illegible] adhaerentes, merito idem de patre [illegible] nunc [illegible] mo[illegible] que incommodo inventarii [illegible] quenquam afficit: ac proinde fili[illegible] eam petenti [illegible] a patre [illegible] deneganda haud [illegible], arg. [illegible] neutri litigatorum onero a[illegible] cautionibus &c.

11 Nec a[illegible] d. l. cum op[illegible] 6. §. non autem. 2. ibi, ne ratiocinia. C. de bon. qua lib. &c. Illic enim patri [illegible] tantum onus reddendae rationis, non vero [illegible] quae duo inter se valde differ[illegible] etsi scrupulosas administrationis suae rationes [illegible] non cogitur: nihilominus tamen [illegible] tela, testi[illegible] tenetur, quicquid ex bonis [illegible] eum esse probari potest. Ad [illegible] tem, in quo bona pupilli [illegible] quiritur. Et hanc non objiciu[illegible] Sch[illegible] in tit. de instrum. edit. §. [illegible] m. 14. [illegible] consil. [illegible] 9. n. 3. Pinel. in d. l. 1 part. [illegible] C. de bonis matern. numer 22. & seqq. Franciscus Mu[illegible] in tract. de ratiocinii administrat. [illegible] m. 12. cum seqq. pag. 1[illegible] & D. Halbrit. [illegible] ut. & cu[illegible] de Anno 1589. thes. 11. Sane illud
12 [illegible] quod [illegible] ad item inventarium [illegible] propterea quod ob bonorum [illegible] confi[illegible] inventarium. At cu-

ratoris, ad litem dati, [illegible] non in admini[illegible] ne bonorum con[illegible] ad [illegible] rediendam. 3. C. [illegible] dando tut. vel curat. Ne[illegible] ad rem pe[illegible] 28. §. 13
cum autem 2. C. de Episcop. & C[illegible] opus cogitur inventarium conficere ea[illegible], quae ad ipsum pervenerunt. Quandoquidem [illegible] de Episcopo, executore testamenti [illegible] tore ad litem nihil commune habet. T[illegible] episcopus conficere inventarium earum rerum, [illegible] in redemptionem captivorum datae sunt. Inventari[illegible] um autem ob bonorum administrationem con[illegible] tur. E[illegible] go cum sint separata, nihil inde inferri potest. 14
l. Papinianus. 20. ff. de minorib. l. ult. ff. de calumniat. Atque ita in Camera observari testatur Andreas Gail. libr. 2. observat. 108. numer. 11. cumque referens Paulus Beren[illegible] disput. 2. ad Institut. them. 3. quaest. 4.

[illegible] Tertio, jurare debet tutor, se facturum ea, quae 15
sint utilia pu[illegible] llo, & inutilia praeter[illegible] rum, Nov. 72. c. ult. Decij Theolos. 63. & ibi Aufrer. in addit. Paul. Castr. con[illegible] 355. n. 4. lib. 1 Ruin. con. [illegible] 8. libr. 1. cons. 29. num. 10 & con. 89. lib. 5. Guid. Papa decis. 330. Corneus cons. 1[illegible] 4. n. 4. lib. 4. Cepic. decis. [illegible] Mandel. con. [illegible] 21 nu. 1[illegible] Socin. Iunior cons. 48. nu. 8. Azo in [illegible] um C. de admi nist. tut. n. 5. E[illegible] hoc expresse dec[illegible] est [illegible] terem Carol. V. [illegible] Comitiis Augustan. Anno 1548. **In der Reformation guter Policey [illegible] titul. Von der Pupillen vnnd Minderjährigen Kinder Tutorn vnd Vormündern. Item in der reformirten vnd gebesserten Policeyordnung, Anno 1[illegible] zu Franckfurt am Mayn** subscriptu[illegible] **Von der Pupillen vnd Minderjährigen Kindern Tutorn vnd Vormündern.** [illegible] quoque d[illegible] te [illegible] est. **In der Fürstlichen Würtembergischen Landtsordnung** [illegible] **Von der Pfleger vnd Vormünder End** [illegible] **Zum andern** / fol. [illegible] item, D. Besold & Linden pur in Commentar. jur. pag. 140. num. 1[illegible] & seq.

Quarto [illegible] coram judice competenti expedi[illegible] pro- 16
mittere tutor necesse habet, se non relicturum pupillum indefensum, tam in judicio, quam extra [illegible] un[illegible] defensionem. 3 & [illegible] seq. cum ibi notatis. C. de administr. tutor. Angel. Aretin [illegible] in princip. numer 4. Sylvest. Aldobrand. num. 9. Schneidevvin. nu. 18. Idem Angel. in §. actionum. 28. infra de act[illegible] numer. 34 Barbat. consil. 19. colum. 1. consil. 25. colum. penult. lib. 1. consil. 47. colum. penult. consil. 64. colum. [illegible] 91. colum. 4. libru. Matthes. sing. 1[illegible] 7. Iason. in l. t. num. [illegible] ff. si quis in jus vocat. non ierit. & in l. 1. numer. 22 ff. de liber. & posthum. & consil. 97. column. penult. versic. quinto facit. lib. 4. Ioan. Baptist. à Villalob. [illegible] commun. opin. verb. tutela num. 129. Albert. Brun. in tract. de form. & solennitat. verb. ex quibus verbis oritur [illegible] colun. 4. Stephan. Bertrand. consil. 89. num. 1 lib. 2 part. 1. consil. 388. lib. 4. consil. 29. lib. 5. Ioan Baptist. Ferret. con[illegible] numer. 12. libr. 2. Nevizan consil. 2. num. 20. con[illegible] 17. num. 32. Roland. à Valle consil. 48. num. 16 libr. [illegible] Natta cons. [illegible] 52. nu. 15. & 16. con. 114. num. [illegible] Tiraq. in tract. de legib. connubial. gloss. 7. numer. 94. Hippol. Riminald. cons. 247 numer. 10. & ali[illegible] lib. 2.

Postremo,

17 Pu... heres regulariter, aut pignora ... tutor, rem pupilli salvam fore, l. 1. §. & 4. ... ff. rem pupille vel adolescent. sal. fore. l. legitimos. §. 1. ubi Bartol. ff. de legit. tutoribus. l. de creationib. 27. C. de Episcopali aud. l. ult. §. sed cum antiquitas. & §. sin autem testamentum versic. sin autem non talis. C. de curatore furiosi. l. si tutor. 4. & ibi gloss. C. in quib. caus. in integrum restitutio necessar. non est. gloss. in l. pratoria 7. super verb. satisdationis. ff. de pratoriis stipulat. Angel. hic numer. 3. & 4. Aldobrand. numer. 9. & 1... Schneidevin num. 19. Olrecht. in Disput. 18. de patrocin. pupill. ... & 3. 2. Nicolaus Everhardus disput. Institutianea. 3. thes. 55. Vulteius in princip. tit. infr. de satisdat. tutor. num. 12. & ibidem D. Bocerus num. 2. & seqq. L... ... positione juris communis, concordat ... Romani Imperii Ordinatio politica, ... & Anno 157... tit. 32 Von der Pupillen vnd Minderjährigen Kindern Tutorn vnd Vormündern. §. Item daß er nach ic. Quod tamen in testamentario, & dativo ex inquisitione dato, locum re... iter non habet: cum fides eorum & diligentia ab ... testatore, vel judice ap... ... l. ... fin nemo 19. §. 1. & ibi gloss. Bart. & Dd. ff. de testament. tut. l. 3. & 4. C. de tutore vel curatore qui satis non dedit princip. tit. infr. de satisdat. tutor. ibiq. gl. ... Angel. Ioan. Faber & ... Interpretes & nos ibidem fusius num. 11. & seqq. Massuer. in sua prax. in titul. de tutor. & curat. numer. 2. Petr. Rebuff. in l. ... satisdationis. 61. vers. regula ... ff. de verb. signific. Philippus Corn. consil. 19 ... numer. 8. libr. 1. Socin. Iunior consil. 5. num. 1. lib. 4. Mantuan. consil. 1... numer. 9. lib. 2. Praxis in tractat. de tutore & curat. q. ... numer. 25. & 27. Et de ... requisitis omnibus videantur etiam Ioannes Petrus de Ferrar. in forma libelli, quo agitur ad reddendam rationem tutela. in verb. in ... ultimo testamento numer. 8. & multis seqq. Ludovic. Schraderus in tractat. feud. part. 10. ... numer. 92. 233. 2... & 288. cum multis seqq. Mankin ... tractat. de tutel. q. 3. tertia quast. principal. & Pan... Montanus in tractat. de jure tutel. & curat. c. 32. per tot.

§. Quod autem Lex. 2

Quod autem lex duodecim tabularum ab intestato vocat ad tutelam agnatos; non hanc habet significationem, si omnino non fecerit testamentum is, qui poterat tutores dare: sed si quantum ad tutelam pertinet, intestatus decesserit: quod tunc quoque accidere intelligitur, cum is, qui datus est tutor, vivo testatore decesserit.

S U M M A R I A.

1 Veteres ... frequenter pro ablativo usurparunt.
2 Quis in hereditate intestatus proprie dicatur ... quis item ad tutelam quod attinet.
3 Nunquid si testamento facto, & tutore dato, filius ... praeteritus, vel injuste exheredatus, tutela ad proximos agnatos devolvatur: an vero tutor a judice sit dandus.
4 An Princeps Elector filio suo impuberi Electorali heredi tutores testamento constituere possit.
5 Ius agnato seniori quaesitum, per testamentum auferri nequit.
6 Ne summus quidem Princeps potest sui fidei commissi majoratus, vel primogenitura, in praejudicium alterius, evertere.
7 Iuri publico testator derogare non potest.
8 Quandocunque lex pracise observandi necessitatem injungit, testatori nihil in contrarium disponere permittitur.
9 Qua pro forma sunt introducta, per testatorum aut contrahentium dispositionem immutari non possunt.
10 Primogenito Electoris filio successio Electoratus ... certo modo & conditione defertur.
11 Iste modus in quo consistat.
12 ... administrandi Electoratum ...
13 Quando ... penes quem est tutorem sive administratorem dare, cum constitutio ... de alio constituendo ...
14 Unius inclusio sive vocatio, est alterius exclusio & remotio.
15 Nullius Elector potest ... vel ordinem succedendi, Aurea Bulla Caroli 4. introductum, per testamentum immutare.
16 Tutela generaliter ... secundum ... successionem regulatur.
17 Connexorum eadem ratio & natura.
18 Dispositio ... mutat suam naturam, & regulatur juxta metam principalis dispositionis.
19 Lex generaliter loquens, generaliter ... da.
20 Quacunque jure ...
dispositione ...
21 Idem ... deferuntur.
22 Qu... formam praescripsit: de ea ... hominibus omnibus ad...
23 ... tutela testamentaria dicatur vere le...
24 Argumentum a successionibus & tutelis privatorum, ad successiones & tutelas Principum non procedit.
25 Tutor Electoralis quale gerat officium.
26 Officium Imperii publicum solus Imperator vel Rex concedere potest.
27 Nulla dispositio debet esse sine effectu.
28 Quem scopum Imp. Carolus IV. in Aurea sua Bulla habuerit propositum.
29 Tutela Regis Bohemia, Electoris impuberis ad ... pertineat.

30 *Non facilè mutanda, quæ interpretationem certam usu receperunt.*

31 *Referuntur Auctores, qui concludunt, Principem Electorem [illegible] filio suo Impuberi Electorali heredi, tutorem testamento constituere haud posse.*

32 *Cujusvis conditionis parentibus permissum est lege XII. tabb. liberis suis impuberibus testamento tutores dare.*

33 *Tutor testamentarius præfertur dativo & legitimis.*

34 *Species tutelæ per Auream Bullam constituta, qualiter sit comparata.*

35 *Agnatus proximus, per Auream Bullam, etiam ante obitum defuncti Electoris, jus quarendum habet.*

36 *Tutela legitima, lege XII. tabb. introducta, sub conditione agnato data intelligitur.*

37 *Constitutiones Imperii Romani novissima quatenus à jure communi interpretationem passivam recipiant.*

38 *Satis expressum dicitur, quod verbis generalibus continetur comprehenditur.*

39 *Correctio juris veteris quatenus præsumenda.*

40 *Expressa etiam illa dicuntur, quæ necessariò ex illis, quæ expressa sunt, sequuntur.*

41 *Correctâ ratione legis, & ipsa lex correcta censetur.*

42. *Cur paterfamilias lege XII. tabb. per tutelam testamentariam immutare potuerit legitimam agnatorum tutelam.*

43 *Quod sub unâ conditione datur, sub contrariâ conditione denegatum intelligitur.*

44 *Quatenus voluntas testatoris, tanquam regina, sit sequenda.*

45 *Voluntas & dispositio hominis debet convenire cum dispositione legis.*

46 *Quatenus Electorum deterior conditio, quàm cujusvis privati patrisfamilias.*

47 *Volentibus & ultrò renunciantibus juri suo, nulla fit injuria.*

48 *Principi Electori, respectu provinciæ suæ hereditariæ, filio suo impuberi tutores testamento constituere licet.*

49 *Vanum idemq; jus penes duos in solidum consistere nequit.*

50 *Filiafamilias dotis nomine actionem quidem, non autem exercitium ejus actionis, sed pater habet.*

51 *Quidam decisionem propositæ controversiæ competenti judici relinquunt.*

52 *Ecquid tutor, per Auream Bullam Caroli IV. ordinatus etiam Ducatus, Principatus, & cætera territoria, ad Electoratum spectantia, administrare possit.*

53 *Tutor ad certas tantùm causas, certave negocia explicanda constitui nequit.*

54 *Tutor ad omnia negocia, ad pupillum pertinentia, constitutus esse creditur.*

55 *Una eademq; bonorum universitas diverso jure censeri non debet.*

56 *Totum Electionis officium, cæteraq; omnia jura electoralia ab ipso principatu, &c. nullo unquam casu separari possunt.*

57 *Ratio hujus prohibitæ separationis.*

58 *Nunquid adolescens Electoralis, decimo & octavo anno completo, non solùm Dignitatem Elect. ratam pleno jure nanciscatur, sed & eidem tutor regimen Principatuum resignare teneatur.*

59 *Sententia constitutionis Caroli IV. de anno 13[illegible]*

60 *Recensentur Interpretes, qui de istâ quæstione dissentant.*

61 *An Vasallus per testamentum, circa tutores aliquid statuere possit, etiam ratione feudalium bonorum.*

62 *Tutor principaliter datur personæ; consequenter rebus qualibuscunq;.*

VErba legis XII. tabul. recitantur *in l. sæpè.53. & l. verbis 120. ff. de verb. signif.* ista: *Paterfamilias uti legassit super pecunia tutelave sua rei, ita jus esto.* Ait lex, *super pecunia tutelave*, more veterum, quos genitivum frequentiùs pro ablativo usurpasse testatur. Cujacius *infrà ad titul. de lege Aquil.* cumque secutus Gœddæus *in dict. l. 53. num. 6. ff. de verb. signif.* Verùm lex illa tantum de testamentariis tutoribus disserit. Nam de legitimis tutoribus verba legis perierunt. Videntur tamen hæc, aut similia fuisse: *Si paterfamilias intestatus moritur, agnatus proximus tutelam habeto.* Quapropter I[illegible] hoc loco verbum *intestati*, quod erat in leg. 12. tab. interpretatur. Idem quoque verbum explicat *in [illegible] initio tit. de hered. quæ ab intest. defer.* sed dissimiliter. Etenim in hereditate intestatus propriè dicitur respectu testamenti, is nimirum, qui aut omnino testamentum non fecit, aut non jure fecit, aut [illegible] testamentum [illegible], irritum [illegible] factum est: aut [illegible] nemo heres extitit. At hic defin[illegible] test[illegible] [illegible] videlicet, qui nullum t[illegible] moriens [illegible] sive quia nullum in testamento d[illegible] sive quia datus antea decessit, *l. intestato. 6. ff. de legit. tut.* [illegible] Paulus [illegible], tutelam [illegible] testamento non datam, ad proxi[illegible] deferri. Quid autem dicendum, [illegible] testamento [illegible], non quidem ante testatorem decesserit, [illegible] ab officio tanquam [illegible] fuerit remotus, vel a tutela [illegible] excusaverit: [illegible] legitimis, an [illegible] tutelæ fiat? Et non ad legitimos tutores sive ad proximos agnatos tutelam reverti, sed a judice tutorem dandum esse, Ulpian. respondet *in l. si quis sub conditione. 11. ff. de testam. tut.* Ra[illegible] differentiæ inter illum, qui vivo testatore decessit, & hosce plana est: quia priore casu datio propter tutoris obitum ipso jure concidit: posteriore ipso jure valet, sed effectum non sortitur. Lex autem 12. tab[illegible] tum demum proximis agnatis locum facit, cum dispositio testamentaria de tutoribus facta, ipso jure nulla est. 1 2

Quæri item solet, si testamento facto, & tutore dato, filius sit præteritus, vel injustè exheredatus, quid juris sit in tutela, devolvaturne ad proximos agnatos, an tutor à judice sit dandus. Et [illegible] hoc casu [illegible] fiat tutelæ: quia testamentum, & omnia in eo disposita, ob præteritionem [illegible] 3

& ip

& in justam exheredationem, per querelam ad nihilum redigebantur. *l. Papinianus. 8. §. si ex causa. 16. ff. de inofficioso testament.* Sed hodie testamento, quoad heredis institutionem corruente, nihilominus legata, tutelæ, & cætera testamento constituta, firma manent, *secundum communem opinionem:* atque hac ratione tutela non cedit ad proximos agnatos: sed remanent tutores, qui testamento sunt dati *Novell. 115 cap. 3. in fine.* Verum an & quatenus isthæc opinio sustineri possit, uberius explicabitur *in § sed hac quidem. 5. infr. de exheredat. liberor. num. 6. & seqq.*

4 Porrò [illegible] in aureâ Bullâ Caroli IV. *cap. sive tit. 7 de successione Principum Elector. post used* item in Bulla Imper. Sigismundi *de anno 1413 & 1434 & talis successio cap* [illegible] quam Bullam refert Melchior Haiminsfeld Goldast *vol. 1. constitut. Imperial. pag. 143* diserte cautum hic: ut senior & proximior agnatus sive consanguineus Laicus heredis Electoralis impuberis, usque ad decem & octo annos completos, tutor & administrator existat: hoc ius agnato proximiori per testamentum auferri haud poterit. Et pro hac

5 sententia sequentes militant rationes satis urgentes. I. Quia agnato seniori & proximiori jus administrationis, hoc est, exercitium vocis & potestatis eligendi Regem Romanum, cæterorumque jurium, ab Electoratu dependentium, suo proprioque jure, virtute prædictarum Bullarum competit, *ut ex ijs evidenter liquet.* Ei igitur invito & dissentienti per testamentum auferri nequit *l. id, quod nostrum. 11 ff. de reg. jur.*

6 Hucque facit, quod in fortioribus terminis annotatum est, ne summum quidem Principem, jus fideicommissi, majoratus, vel primogenituræ, quamvis nondum delatum, in necem sive præjudicium alterius evertere posse, *argum. l. si testamentum 10. C. de testament. & l. si donationem. 5. C. de revocand. donat. Ludovicus de Molina libr. 1. de Hispanor. primogen. c. 8 n. 31 Pinel part. 1 rubr. C. de rescind. vend. c. 2 nu. 19 Anton. de Paulla in auth. res, quæ C. communia. de legat. Philipp. Port. libr 1. commun. sentent. regul. 43. col. 21. ampl. 32 vers. & propterea in legitimatione, &c. Valquius in tractat. de successionibus. lib. 1. §. 1. num. 9 pluresq. alij per eos relati.*

7 II. Quia lege publica memoratarum Bullarum provisum est, quòd jus istud administrationis penes seniorem fratrem, vel proximiorem agnatum esse debeat. Non ergo est in potestate testatoris, legis præceptum infringere, alium constituendo tutorem vel administratorem, *argum. l. nemo potest. 55 ff. de legat. 1. l. verbu legis. 120 ff. de verb. signif. l. nec ex prætorio. 27. ff. de reg. jur. l. non dubium. 5. C. de legib.* III. Quia in præfatis Bullis expressè sancitum est, [illegible] Electoralis tutelæ & administrationis perpetuis temporibus valere & inviolabiliter observari debere, adeoque prorsus à nullo infirmandum. Quocunque autem lex præcisè observandi necessitatem

8 inducit: testator nihil in contrarium disponere, vel statuere potest, *per notata Bologninis in d. l. nemo. 55. n. 28. ff. de legat.* Etenim quando in constitutione aliqua cautum est, quod ea debeat esse præcisa, sive præcisè & omnino servari: omnia omnino in ea expressa & disposita, pro forma, & quidem essentiali & substantiali, requirit esse intelliguntur *per. Bal. Baldum in l. 2. colum. 2. C. de exe. ut. res jud. Jacobum de Arena & Jasonem in l. omnes populi. 9. ff. de just. & jur. Alexandrum consil. 81. col. 2. in fin. libr. 1 & alios.* Ita ipsum reliquit Ludolphus Schradeus *in tractat. feud. part. 1 sect. 10 num. 270.* Ex quo tum est, quod ea, quæ 9

pro forma introducta sunt, neque per dispositionem testatoris, neque per compositionem contrahentium mutari, vel tolli possint *Bartol. in l. si quis in conscribendo. 29 num. 5 & ibid. Decius num.* [illegible] *C. de pact. per d. l. nemo potest. 55. ff. de legat. & ibi cum alijs referente Schraderus d. sect. 20. num. 279.* IV. Quia [illegible] to Electoris filio successio in Electoratu non aliter, 10

quam sub certo modo & conditione defertur, *per verba aurea Bullæ Caroli IV. d. tit. ibi, eâ autem conditione & modo, &c. & Bulla Sigismundi in d. §. 7. ibi, aliter videlicet, &c.* Qui quidem modus illic præscriptus, in eo consistit: quod Electoris successori, ætatis debitæ defectum patienti, teneatur patruus vel alium consanguineum proximiorem atque seniorem recipere tutorem. Quare modus iste à defuncti Ele- 11

ctoris primogenito observandus est, eoque non observato, successione Electorali potiri nequit, *argum. l. quibus diebus. 4. §. ultim. ff. de condit. & demonstrat. Gloss. & Salicet. Doctoresq. cæteri in l. 1. C. de his, quæ sub modo legata, &c. Paul. Castrensis. consil. 292. libr. 2 Hieronym. Gabriel. consil. 5. num.* [illegible] *libr.* [illegible] *Simon de Praet. consil. 106 num. 2 lib. 1. eos q. citans Ioan. Vincent. Hondedeus consultat. c. 8. num. 4. vol. 2.* Atqui non observaretur modus iste, à lege adiectus, si per testamentum ex[c]luso proximiore & seniore consanguineo, alius sub prætextu testamentariæ tutelæ administrationem juris Electoralis obtineret. V. Quia jus administrandi Electoratum publicum est, & pro felicitate sacri Imperii, itaque propter utilitatem Reipublicæ 12

constitutum, *ut patet ex pr[æfatione] aureæ Bullæ Caroli IV. tit. 7. in princip. ibi, pro[videre] [illegible] & Bulla Sigismundi in princ. ibi Imperii* [illegible] *amputentur incommoda, &c.* E[t] [illegible] hominis dispositione immutari [illegible] *juris gentium. 7. § si paciscar 14 &* [illegible] *ff. de pactis. l. jus publicum. 38 ff. eod.* [illegible] *41 ff. de op. libert. liberor.* VI. Quia [illegible] Bulla [illegible] Caroli IV. quàm Sigismundi [illegible] Electoratu octodecim annis minori, [illegible] & seniorem consanguineum tutorem & [administr]atorem constituit: eo ipso Electoris de- ordinationem de alio tutore exclusit & inhi-

[illegible]. Nam quando is, penes quem est tutorem, [illegible] [tu]torem, vel administratorem dare, eum constituit: cæterorum omnium de alio constituendo judicium exclusum intelligitur, *argumento d. l. si quis sub conditione 11 ff. de testament. tutel.* [illegible] ditum est si pater filio suo [illegible] testamento tutorem dederit, [illegible] 13

[illegible] *ff. de* [illegible] *& protutor. distrahend. l. tut. res 3 C. de testan. en. ar. tut. aut matre*

matri & avia. C quando mulier tutel. offic. fungi potest.
14 Generaliter quippe [illegible] institutio sive vocatio, est alterius exclusio & remotio [illegible] *cum prator. t 2. in princ. ff. de judic l. ex eo. 18. de testib l. sicut certi 9. C. de testam. mi it l. maritus [illegible] C. de procuratoribus. Bartol. in l. 1. §. videndum. 47. nu 2 circa finem ff ad Senatu, consultum Tertullian. Pars. consil. 8. num. 9 consil. 29 nu [illegible] consil. 33. num. 5[illegible] consil. 35. num. [illegible] consil 47. num. 48 consil. 93. num 44. consil. [illegible] num. 11. consil. [illegible] num 21 lib. 1. consil. 12 num [illegible] consil. 43. num 15 lib. 2. consil [illegible] num. 135. consil. 5. num. 43. lib. 3. & consil. 5. numer. 145. libr. 4.*
15 VII. Quia indubitatum est: non posse Electorem ipsum, jus vel ordinem successionis praedictis Bullis introductum, per testamentum immutare, & excluso consanguineo proximiore, eodemque [illegible] successionem in Electoratu remotiori agnato vel extraneo conferre: id quod verba [illegible] Bullarum luculenter evincunt. Multoties enim [illegible] inculcatum est: quaecunque [illegible] sancita & declarata, *perpetuè & inviolabiliter* custodienda esse. *Atq; ita interminus tradunt Hotomanus in Disputat de controversia successionis regia inter patruum & fratris praemortui filium. sub tit. de Germanici Imperii legibus & Electoratuum successione atq. administrat. pagin. 66 & Ernestus Cothmannus Respons. 43. per totum.* Itaque cum nullus Elector primogenitum, vel alium consanguineum, à dictis Bullis ad successionem Electoratûs vocatum, per testamentariam dispositionem a successione removere, jusque illud successionis in alium transferre queat: justâ extruitur consequentia, nec ipsam tutelam quae generaliter [illegible] jus [illegible] nis regulatur.
16 *l. t. & l. 5 in princ. ff de [illegible] tutorib. Authent. C. eod l. qui tutel. 13 [illegible] Decius & [illegible] ff de reg. jur.* [illegible] introductam [illegible] nec patruum, [illegible] & administratio [illegible] dictas Bullas sive constitutionem [illegible] ab [illegible] tatiam tutelam, ab [illegible] constituit [illegible] se. Satis etenim [illegible] onem Electoratûs [illegible] & [illegible] successor in Electoratu aetatis defectu [illegible] successionem inseparabiliter adhaerere [illegible]
17 ter se penitus conjuncta & conglutinata esse. Jam verò manifestum est: quòd connexorum sive conjunctorum sit una eademque ratio & natura, atque de utroq. idem jus statuatur. *c. translato. 3. ubi Bal. Pa. normitan. Decius, & Dd. communiter de constitution. ib c quam [illegible] de judic. l. [illegible] in [illegible] § regula. ff. de L ber [illegible] Schrader. in tractat. feud. 2. part. [illegible] num. 2* VIII. Quia ex [illegible] positum, quae de tutela & [illegible] successionem [illegible]
18 [illegible] accessoria alterius [illegible] naturam [illegible] dispositionis, *argumento l. inter caeterum. 20. § cum inter. ff. de pact. dotal. & l etiamsi. 8. C de inoffic. t Crot consil. 81 num. 28. libr 1 Hondedeus consultat 91 num 27. volum. 1* Sequitur ergo: quemadmodum [illegible] successionem, nil aliud testamento induci potest: ita illud idem de tutela & administratione [illegible] IX Quia 19
in Bullis praefatis generaliter & indistinctè [illegible] est quòd proximus agnatus, & [illegible] primogeniti defuncti Electoris filii tutor & administrator esse debeat: neque distinguitur, an praedefunctus pater Elector testamento [illegible] to tutorem dederit, vel non dederit. Debet [illegible] generaliter & indistinctè de utroque casu exaudiri. *l. 1. § generaliter ff de legat. praestand l 1. § initio. 4. ff. de* 20
offic. praefecti urbi l. de pretio 8 ff de Public in rem act & similibus. X Quia quaecunque jure sanguinis à lege alicui tribuuntur, dispositione testatoris auferri non possunt. *l. jura sanguinis 8. ff de regul. jur Cothman d. respons. 43 num. 8. & seqq. Molineus in consuetud Parisiens tit. 1 § 8. glos 3. num. 8. Ludovic. de Molina lib. 1. de Hispanor. primogen. c. 9 n. 2. Anton. de Padilla in l. unum ex familia 65. § si de Falcidia. num. 16. ff. de legat. 2* Atqui tutela & administratio Electoralis jure sanguinis agnato proximo & seniori tribuitur, *ut ex fusius allegatis Bullis constat.* XI Quia constat: tutelam & ad- 21
ministrationem [illegible] Electoralis per praedictas Bullas semper proximiori, eidemque seniori agnato deferri. Unde haud obscurè colligitur: [illegible] majoratûs hoc jus devolvi, *tradente Ludovico de Molin. d. lib. 1. de Hispanor. primogen. c. 5 num. 28.* Quae autem jure majoratûs agnato deferuntur, per testamentum invito detrahi nequeunt, *argum. l. si arrogator. 22. § t. ff. de ad. optionib & tit. 8 in princ lib 1. feudor & docet Philippus Cornaeus in l. 1. colum. [illegible] vers. praeter a C de conditionib. in ert eumq; [illegible] Molina d. [illegible] cap 9. ad finem* XII [illegible] quoties [illegible] praefatae Bullae [illegible] 22
[illegible] legem [illegible] quòd tutela & administratio [illegible] agnato, atque [illegible] magis [illegible] administratione, [illegible] & successione [illegible] Quia [illegible] lex certam [illegible] formam praescripsit, ea [illegible] omnibus a semit. *l. re scriptum [illegible] ff. de pact. d. [illegible] cerdonem 42. ff. de oper. libert. l. quod bonus 15 § 1. ff. ad leg. Falcid l. Neratius. 2 [illegible] ff. de religio, & sumpt funer.* Neque a [illegible] pertinet, quòd antiquo jure Romanorum constitutum fuerat, [illegible] tutela testamentaria [illegible] excludetet. *d. l. si quis. tt ff de testamentar tutel* Nam eodem 23
Romanorum jure, [illegible] XII. tabb. [illegible] ejusmodi caput fuit, quo nominatim illud cautum & expressum fuerat, ut tam tutela, quam heredita s testamentaria [illegible] legi [illegible] ad [illegible], ut testamentaria tutela [illegible] propterea [illegible] diceretur: [illegible] legitima [illegible] *l. verbum [illegible] obvenire 130 ff de verb. signific.* At in praefatis Bullis [illegible] de hereditate, vel de [illegible]

caput extat. Imò testamenti factio æquè de utrâque nominatim sublata est, cautumque disertè, sicut in jure Romano, ut tutela hereditatis Electoralis consequentia sit. *l.3. in princ. ff. de legitimis tutorib. institu tit. infr. de legit. patronor. tutelâ. l. quò tutela. 73. ff.*
24 *de reg. jur.* Adde, quòd argumentum à successionibus & tutelis privatorum, de quibus jure Romano, modo prædicto cautum fuit, ad successiones & tutelas Principum procedere non potest, *ut eleganter annotatum est à Cothmano d. Respons. 43. numer. 8.* ubi inter cætera hanc in sententiam scribit: *Successio Regum, Ducum, Principum, & similium, non jure hereditario sed jure regni vel ducatus, non jure communi, sed jure singulari, non à defuncto, sed à lege vel consuetudine regni, ducatus vel comitatus, non titulo universali, sed particulari devolvitur. Guilielm Benedict. in repetit. c. Raynutius verb. in eodem testamento relin-*
25 *quens part. . num. 48. & seqq. pag 195.* XIII. Quia tutor Electoralis non generale tantum & simplex officium tutoris gerit, sed speciale officium habet, officium scilicet Imperii publicum, cum eximiâ dignitate conjunctum, *ut relucet ex Bulla sæpè adducta* quibus expressum est, agnatum proximiorem & seniorem, qui tutelam & administrationem Electoratûs gessit, post 18. ætatis annum, officium &
26 dignitatem primogenito pro[illegible] assignaturum. Atqui verò officium publicum Imperii, cum dignitate conjunctum, solus Imperator vel lex concedere potest. *l. unic. in princ. ff. ad leg. Iul. de ambit. Novell. 53. cap. 5. & cap. 1. Qui dicatur dux, marchio, comes, &c. tit. 1. lib. 2. Feudor.* Quapropter Elector Imperii, tanquam inferior, Electoralem tutelam & administrationem, per testamentariam, aliamvè quamvis dispo-
27 sitionem cuiquam conferre neutiquam poterit. XIV. Quia inanis & nullius effectûs hac in parte esset legalis illa aureæ Bullæ Caroli IV. dispositio: sinihil novi præter jus commune introduxisse diceretur, *docente Hieremiâ Setzero, Discurs. 20. th. 35. apud Arnu-*
28 *maeum de jure publico, pag. 541.* XV. Quia scopus & propositum ipsius Imperatoris Caroli IV. *in d. Aurea Bulla cap. 7.* omnem circa successionem & tutelam Electoralem obscuritatem tollere, omnemque dissensionis materiam amputare volentis, hanc sententiam manifestè confirmat. Atqui de tutela Electorali disponendi potestatem ab isthoc Imperatoris scopo omnino esse alienam, nemo non intelligit. XVI. Quia huc non parum facere videtur, quod scribit Goldastus **in den Politischen Reichshandlungen** *part. 1. fol. 29.* Etenim cum Anno 15[illegible] [illegible] Regis Romanorum, ac Ludovicus Rex Hungariæ & Bohemiæ adhuc in pupillari ætate constitutus esset, idcirco Sigismundus Rex Poloniæ, tanquam proximior agnatus & tutor, suos legatos [illegible]
29 [illegible] quibus tamen Legati Procerum Regni Bohemiæ acriter sese opposuerunt, contendentes Regis Bohemiæ, Electoris impuberis, tutelam [illegible] [illegible] reliquorum Electorum, ad proximiorem pertinere agnatum, sed potius ad Regni Bohemici Sta-

tus: idque ex singulari privilegio, ipsis à Carolo IV etiam ante conditam auream Bullam concesso. Ideoque nisi hoc privilegio fuissent muniti: haud impedire potuissent, quò minùs Sigismundus Rex Poloniæ, tanquam proximior agnatus, ad tutelam Electoralem admittendus fuisset. Ipsimet enim non diffitebantur: quin reliquorum Electorum impuberum tutela præcisè ad proximiorem agnatum pertine[illegible] XVII. Quia denique cum exempla, post prædictam Bullam auream facta, ingerant verum ejus intellectum, per observantiam quandam interpretativam; nec facilè mutanda sint, quæ interpretationem certam usu receperunt. *l. minimè. 23. ff. de legib.* & [illegible] constet, quòd Ludovici IV Electoris [illegible] Fridericus, spretâ dispositione testamentariâ, [illegible] lii Philippi tutelam Anno 1449 administraverit, [illegible] tem mortuo Ludovico V Electore Anno 158[illegible] Johannes Casimirus ejus frater, non [illegible] ne testamentariâ, tutelam defuncti Fride[illegible] ris susceperit: contra actus sanè hosce & [illegible] dicio contradictorio confirmatos, pron[illegible] quum haud videbitur. Atque hanc, istis & [illegible] onibus firmatam sententiam, plurimi [illegible] classis Jurisconsulti amplectuntur ac sequuntur. *Franciscus Hotoman. d. dispus de controvers. suc[illegible] regia inter patruum, &c. tit. de Germanici Imperij legibus, &c. Andreas Knichen in Commentar de Saxon non pro-vor. jur. ad verbum, Electorum. cap. 4. Gudelin ad l. verbu legis. 120. propè finem ff. de verb. significat. D. Collega Halbritter. Disputat. de materia tutelari de anno 1598. th. 10. Respond. [illegible] Matth. Ste[illegible] in tractat. de jure duct. lib. 2. part. 1. c. 5. n. 68. & [illegible] tem cent. 1. q. 98. & in exegesi Institut. part. 1. num. 106 [illegible] Barter. decad. 4. q. 3. Haenon dispus. 3. ad [illegible] controvers. 6. Hackelman. d. sput. illustr. qual. [illegible] th. 5. lit. C. Treutler. vol. 1. disp. 8. th. [illegible] in fine, Arumaeus discurs. de jure publ. 19. vol. 1. Iohan. [illegible] von Schlutz ad d. Arumaeum [illegible] de jure publ. [illegible] cum seqq. Iustus Schutz exercitat. [illegible] Arnold. Engelbrecht di[illegible] 141. [illegible] Iohan. de terrâ rubeâ [illegible] Regni Galliæ, tract. [illegible] Daniel Moller. lib. 1. Semestr. c. 4. [illegible] feud. c. 12. conclus. [illegible] num. 19. Georg. [illegible] polit. c. 14. Ortolph. Foman. in [illegible] disput. 5. q. 2. edit. 3. Iacob. C[illegible] Institut. [illegible] th. 14. Daniel Noveltius in dub. [illegible] disput. 18. th. 4. sub lit. c. Iohan. Neter. [illegible] 4. th. 3. q. 1. D. Becer [illegible] Besoldus class. 1. Collegii Polit. disp. 6. th. [illegible] in tract. de success. reg. lib. 3. dissertat. 4. n. 3. & seq. [illegible] Iohan. Kitzel. in disput. de tutel. & cur. th. 7 [illegible] A. de anno 1606 Andr. Gerhard. in disputat de tutel. th. 24 de anno 1609. Ioachim Bad. in exercit. Institutan. disput. 5 th. 1[illegible] Nical. Reusnerus consil. 11. libr. [illegible] cum seqq. Thomas Lindemannus in sua exercitat [illegible] ad hunc tit. thes. 1. Paulus Berensius d. put. 2. ad Institut. th. 1 quæst. 6. Anton. Coler. de tutel. [illegible] Daniel Otto in D[illegible] [illegible]*

Mat[illegible]

Matthias Bertius in Typ. Jurispr. publ. c. 2. th. 17. lit. d. Quirinus Kubach. lib. 2. Jurisprud. publ. c. 51. numer. 33. apud Arumaeum vol. 2. de jure publ. discur. 30. c. 31. numer. 33. & seq. pag. 1239. itemq; volum. 4. discurs. 24. pag. 98. eosq; noviter laudans D. Martinus Runselmus, Dissert. 7. ad aur. Bullam Caroli IV. Imper th. 3. in fine. & ibi videatur, quod Iohan. Iacob. Speidel. in suu addit pag. 202. itemq; Dortagius in Bibliotheca Iuriscon-sultor. tom. 1. verb. agnati. num. 147. fol. 1177. Quibus addantur hac de controversia Tractatus singulares, *D. Iohannis Zeschlins, & Zachariae Freudenreich: qui eandem sententiam pluribus rationibus confirmant.*

32 Cui primum non obstat: quod cujusvis conditionis Parentibus lege XII. tabb. permissum sit liberis suis impuberibus testamento tutores dare. *§. permissum. 3 supr. de tutel. l. 1. & l tutor. incertus. 20. ff. de testament. tutel. d. l. verbis. 12 ff de verb. signific.* &

33 tutor in testamento a parente datus praeferatur omnibus aliis tutoribus [illegible], quam dativis. *d. l. si quis sub conditione. 21. ff. de testam. tutel. l. quamdiu. 89. ff de reg. jur. l. si tutor. 9. §. 1. ff. de tutel. & rationib. distrah. l. 3. C. de testament. tut. l.* & in specie etiam Reges, Duces, Electores, Marchiones & Comites filiis suis impuberibus in potestate sua constitutis, tutores testamento constituere possint. *l. 1. C. de tutori bus vel curatorib. illustrium, &c. latè Schraderus in tractat feud part. 10 sect. 19. num. 16. cum seq. & D. Bocer. d. tract. de juris [illegible] 8. num. 78.* Non, *inquam*, illud obstat. Quia jura allegata loquuntur de tutela, quatenus jure communi est introducta: cui [illegible] tutelae ratione nullam dignitatem, nec speciale aliquod officium tutor habet: sed generali tutelae officio & potestate omnimode metitur: nec eam, ex sua, sed

34 pupilli persona obtinet. Alia verò species est tutelae, per praedictas Bullas ratione Electoratus constituta, & proximiori agnato concessa: quae sic comparata est, ut tutori atque administratori Electorali officiũ Imperii publicum, cum dignitate conjunctum tribuat. Solius autem Imperatoris vel legis est, officium Imperii publicum, cum dignitate conjunctum, alteri conferre: nec in potestate inferioris

35 est, ista tribuere, *ut suprà ostensum num. 26.* Sed & hoc dici potest: agnatum proximum, cui tutela & administratio per Bullas memoratas constituitur, etiam ante obitum defuncti Electoris jus quaerendum habere. Competit enim ei jus istud jure majoratus, vel primogeniturae constituti: quod jus invito auferri nequit, *ut supra latum superius num. 21.* Ast agnatus, cui [illegible] tutela [illegible], nullum jus, nec [illegible] quaerendum, ante obitum defuncti habet [illegible] intestato, jus [illegible] consequitur: unde fit, ut testamen-

36 to [illegible] auferri possit. Praeterea tutela legitima [illegible] jure civili & lege XII. tabb. introducta, non [illegible], nec absolutè, sed sub conditione agnato data [illegible] si [illegible] paterfamilias [illegible] impuberes habet nullo tutore in testamento constituto [illegible] decesserit. *Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit.*

hoc nostro. 15. princ. 1. illat. 3. Tantum igitur abest, ut lex XII. tabb. testamentariam tutelam prohibuerit, ut eandem maximoperè induxerit. Praedictae verò Bullae proximiorem & seniorem agnatum absolutè tutorem constituunt, neque simul testamentariam tutorem dari permittunt: imò potius [illegible], in praejudicium agnati proximioris atq; [illegible] tutorem vel administratorem ordinari.

Secundò non refragatur, quod omnes constitutiones Imperii Romani novissimae a jure communi interpretationem passivam recipiant, & secundum jus commune intelligi, restringi & declarari debeant: nisi contrarium in novellâ constitutione sit expressum. *l. sed & posteriores. 28. ff. de legib. l. 1. §. 1. vers. ex his enim ff. de muneríb. & honoribus.* Quoties enim jus autem jus commune legitimam inducit tutelam: intelligitur ea in subsidium testamentariae tutelae introducta fuisse: ut videlicet, deficiente demum testamentariâ tutelâ, locum habeat, *arg. d. l. si quis. 10 in pr ff. de testam. tutel. & d l. quamdiu. 89. ff. de reg. jur.* Non refragatur, *inquam.* Etenim libenter fatemur, in dubio constitutionem Imperii novellam, secundùm jus commune interpretandam & restringendam esse. Verùm hic non in dubio, sed claris versamur. Satis namque in supradictis Bullis expressum est: non licere Electori tutelam & administrationem ibidem introductam, in praejudicium proximioris agnati, testamento ad alium deferre. Cùm enim istis in constitutionibus expressum inveniatur: eas in omnibus & singulis capitibus perpetuò & inviolabiliter custodiendas, nec ab ullo hominum infringendas esse [illegible] testatoris testamentarii [illegible] existimatur. Siquidem satis expressum illud dicitur, quod verbis generalibus constitutionis comprehenditur [illegible] *l. sed an ultrò. 10. in princ. ff. de negot. gest. l. nec etiam 22. C. eod. l. qui usumfructum. 58. ff. de verb. obligat. à fin. C. quod cum eo, qui in alien. potest. &c. l. si quis argentum. 35. in princ. C. de donationibus.* Adhaec cum praeallegatae Imperii constitutiones apertè disponant: jus illud tutelae jure sanguinis & primogeniti ad agnatum devolvi: inde efficitur, testamento id auferri non posse, & hoc ipsum pro expresso habendum esse, *per annotata suprà numer. 10.*

Tertiò nihil movet: correctionem juris veteris non praesumendam in novis constitutionibus, nisi correctionis mentio expressè facta sit. *l. praecipimus. 32. §. ult. C. de appellat. sancimus. 27. ibi, quod non mutatur, quare stare prohibetur C. de testam.* Nam multa in Bullis Caroli IV. & Sigismundi expressa sunt, ex quibus necessaria consequentiâ colligitur, legitimam tutelam Electoralem, quae per easdam Bullas introducta & declarata est, testamento everti non posse, *sicut in responsione ad praecedentem objectionem expositum.* Ideoque ex eo [illegible] expressa intelligitur: siquidem & [illegible] expressa dicuntur, quae necessariò ex [illegible] sequuntur. *Bald. in l. unic. [illegible] fin. C [illegible], qui ante*

39 (right margin, beside "Tertiò nihil movet") — see above
37 (right margin, beside "Secundò non refragatur")
38 (right margin, beside "dicitur, quod verbis")
40 (right margin, beside "expressa intelligitur")

aperta tabu. &c Angustin Berous consil. 84. num. 49. vol. 2. Bonifacius Rugerius Eques consil. 48. n. 141. De

41 ... ondetur correctâ ratione quæ mens & anima ipsius legis merito appellatur legis antiquæ, ipsam quoque legem correctam censeri, quantumvis nulla correctionis mentio facta fuerit, *tradente Salıceto in auth. ingressi col. 2. vers item nota, quod lege correcta. C de sacrosanct. Eccles. & multis tum juris textibus, tum auctoritatibus corroborat Teraquellus in tract. c ssante causa, cessat effectus num. 132. & pluri sequ.*

42 *seqq.* Ratio autem, o quam paterfamilias lege XII. tabb. per ... testamento constitutam, legitimam agnatorum tutelam immutare potuit, principalis hæc fuit: quia legitima tutela per eandem legem XII. ... iter, sed sub hac conditione ... ta: *si paterfamilias filiis suis testamento tutorem non dedisset.* Ergo tutore dato per patrem ... indiam, locus legitimæ tutelæ relinqui nō potest. Quod enim sub una conditione datur; sub contraria conditione denegatum intelligitur. Sed alia

43 est conditio legitimæ tutelæ Electoralis, per sæpius nominatas Bullas introductæ. Hæc quippe generaliter ac simpliciter, & sine ullâ conditione deficientis testamentariæ tutelæ, proximiori atq; seniori agnato per publicam legem concessa est. Altera ratio, cur legitima agnatorum tutela, lege XII. tabb. inducta, per ... tan... tuto ... , & agnatis adimi potuerit, fuit illa quoniam agnati, vivente patrefamilias, ... ipsius ... ita in tutelâ legitimâ nullum ... Proindeque tutela legitima in præjudicium agnatorum tolli potuit. E contrariò verò agnatus proximior & senior, vivo etiam Electore, qui filios habet impuberes jus aliquod, non quidem quæsitum, sed quærendum habet: quemadmodum fideicommissarius, vivente herede gravato, & successor in majoratu, vivo adhuc possessore, habent. Quod sane jus quærendum, quamvis nondum sit quæsitum ... ita tamen ... vivo etiam Electore ... tum est, ut agnato per testamentum Electoris auferri nequeat. Et certè Carolum IV. *in d. aurea bulla* ... in casu testati, quam intestati, de tutela Electoris impuberis disposuisse, ita demonstratur ... Carolus IV. *in d. c.* ... quippiam novi constituit, aut ... frustra est. At hoc dicere absurdum. Quemadmodum nihil Deus & natura nihil faciunt frustra. *Arist. tol. lib. 2. de cœlo. lib. 3. de anima & l. ... polis* ... sapientissima. *Scalig. exerc. 7. f. 8. 5.* ... & jurisconsulti nihil frustra disp... ... *sed q. ta ... 7. infr. ... fideicommiss. hereditatis l. cum Papinianus 11. C de sentent. & interlocut. omn. judic.* ... *l. cum acutissimi* ... *de fidei. ommi* ... *& quia, rima 14. infr. de ... miss. heredit.* ... *aurea Bul.* ... et in ... Elector... ... debet, ... alium testator constituerit. Nec enim dicere possumus ... cum ... ut proximus agnatus sit tutor Electoris impuberis, ... alius testamento nō sit datus. Id quippe jam dudum constitutū, *tot. hoc tit. nostro. & tot. tit. ff. & C de leg. tut.* ... hac aurea Bulla, ut novo jure, non erat confirmandum. Ergo ne dicamus, totum frustra esse laborem Carolum *in d. c.* ... *aur. Bull.* ... tutela impuberis Electoris dispositum ... etiam in ... testati, ita ut tutela hæc proximo agnato ne per testamentum quidem auferri possit. *Nec movet,* si ... Carolum ... exaudias, quasi constituerit, ut ... ris tutela deferatur, & hactenus ... non esse ... frustra. *Etenim* cum & jure communi idem ... liquet, adhuc ... incommoda evitari ... se: & ideo ne frustra sit Imperator, ... utroque casu, & testati & intestati ... *in d. c.* ... Neq; ... si dixeris ... testamentarius tutor magis pupillo & Electoratui utilior ... quam legitimus: cum pater propter affectionem ... singularem in liberos, non nisi optimum & prudentissimum sit electurus, maximè, si videat agnatum minus esse virum bonum. *l. nec in ea 22. § ult. ff. ad leg. Iul. de adulter.* Nam præsumptio est pro agnato, quod sit Vir bonus, cum in dubio quivis bonus & idoneus præsumatur. Eaque præsumptio ... magis ... & firmatur, quod agnatus sanguinis necessitate pupillo sit junctus. Sed & licet ipse agnatus non sit admodum sagax & bonus, ut est forsan testamentarius consiliorum tamen prudentia & bonitas ejus defectum facilè supplet & corrigit. Idque ... atius persequitur Quirinus Kubach *cont. 2. quæst. 1. ... illustr. politico jurid. decur. 8. quæst. 1. pag. 5 ... 5 & seqq.*

Quartò nihil resistit: voluntatem testatoris manifestam, tanquam Reginam, sequendam ... cumque habeat ... stat legis, necessariò ... obligantis *Novell 22 c. 2. vers disponat. & c can. ultima voluntas. 13. q. 2. l. in conditionibus ... 9 in princ. ff. de condit. & demonstrat. l. si pluribus ... 3 ff. de legat. 1 l. 3. C. de liber. præterit. cum simi ib* ... c, de ... confesso est, si ... a. Tam- 45
& secundum præsc... ... ibus debeatur, etsi cum ... postquam jam aliud quam ... velle non ... ... tulus, & licitum, quod ... *l. C. de sacrosanct. Ec... les.* ... nimis dispositio & voluntas cum ... otione, tanquam sua causa finali, ... formari ita ut, si ab eâ dissentiat, nullius ... & momenti reputetur, *argum. l. filius ... de ... & demonstrat. d. l. nemo potest 55. ff. de ... l. non dubium l. C. de legib.* Jam aut ... relatæ Bullæ seu constitutiones Caroli & Sig... ... perp... decreverunt, quod tut... ... stratio Electoratûs necessario penes ... seniorem esse debeat. *Neq;* ad ... valet ... 46
si objiciatur ... Electorem ho... modo ... ... remque for... conditionem, quam ... patris familias, quasi scilicet Electo... ... illand

47 testandi facultas adimatur. *Etenim* respondetur primò: volentibus, & ultrò renunciantibus juri suo nullam fieri injuriam, *l. 1. §. usq. adeò ff. de injur. l. nemo. 145. ff. de reg. jur. l. si quis. 29. C. de pact. Novell. 136. cap. 1.* Deinde libera est Electoribus facultas disponendi de [illegible] quæ jure proprio & hereditario possident, *ut non infestè docet D. Collega Bocer d. tract. de jure d. 7. cap. 8. numer. 8. & in hoc tit. numer. 11 Iohan Zeschlen. in tract. de tut. Elector. c. 8. n. 581.* At jus, vocem, dignitatem & officium Electuræ non possident hereditario, sed sanguinis jure, non proprietate, sed usu, ad dies tantum vitæ concesso, & eo quidem non, nisi ad certos in aurea Bulla Caroli IV. & declaratione Sigism. indi nominatos heredes habiles & idoneos transmittendo, ita ut tam successio, quam administratio in Electoratibus deferatur non ex ultimi defuncti arbitrio, sed ex pacto & providentia Majorum, & consensu Imperatoris ac Statuum Imperii, & virtute atque beneficio legis, cui privatorum dispositionibus derogari nullo modo potest, *ut suprà demonstratum. num 5 & seqq.*

49 Quod [illegible] & [illegible] non adversatur, quod unum idemque jus penes duos in solidum consistere nequeat. *l. si, ut certo. 5. 5. si duobus. 15. ff. commodat. l. 3. 5. ex contrario. 5. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Certum autem sit, Electoris successorem, qui defectum ætatis patitur, Electoris officium, atque jus & potestatem eligendi, & omnia ex eo jure dependentia habere: proindeque isthæc simul proprio jure ad tutorem pertinere non possint. Non, *inquam*, illud adversatur. Successor etenim Electoris jura ista suo & proprio jure habet: tutor verò & administrator eadem non habet: sed exercitium duntaxat eorum

50 proprio jure obtinet. Nam quemadmodum [illegible] nuptias dotis nomine actionem quidem, non autem exercitium ejus actionis, sed pater habet, *argum. l. 2. §. 1. ubi Bartol. num. 6. & ceteri DD. ff. soluto matrimon.* Sic Electoris successor, defectum ætatis patiens, vocem & potestatem eligendi, cæteraque ab Electoratu dependentia, habet quidem, sed exercitium eorum non habet, quia consanguineo proximiori & seniori, qui ejus tutor & administrator est, vigore prædictarum Bullarum exercitium istud tribuitur. Reliqua argumenta (*quæ à Valentino Aruhma* [illegible] *disput. 4. de sponsalib. in corollar. Bachovio in suis not. ad Treutler. d. 4. disput. 8. lit. 3. vol. 2. pag. 415. Valentino Riemere decad. 1. q. 2. Item à Marquardo Frehero, & Dionysio Gothofredo, horumq; asseclis in suis de hac controversia scriptis, in contrarium afferuntur*) perspicuè [illegible] Zeschlinu & D. Fridenreich, *in Tra-*

51 *ctatibus suis supra allegatis* [illegible] non diluunt, qui hac ancipiti in controversia, animi sui sensa non proferunt, sed illam compet[illegible] judicio [illegible] relinquunt. *Iohan. Wolffgangus Huller. in R*[illegible] *ad cap.* [illegible] *Aurea Bulla, conclus. 3.* [illegible] *Henricus à R*[illegible] *tract.* [illegible] *cap. 12 conclus. 1. numer. 19. eumq; sequuntur* [illegible] *Buxt.* [illegible] *suis in Dissert. ad Auream Bullam tit. 6.*

Controversiæ, [illegible] hactenus [illegible] vicina est illa: e quid [illegible] tutor [illegible] constitutionem præfatæ Aureæ Bullæ [illegible], etiam Ducatus, Principatus, Comitatus, [illegible] territoria, ad Electoratū spectantia, a[illegible] vero Imperialia solummodo negocia [illegible] officii Electoratus [illegible] & administratorio nomine expedire valeat. [illegible] juri communi & dictæ aureæ Bullæ valde consentaneum esse reor. Tum quia certo certius est, tutorem 52

ad certas tantummodo causas, certavé negocia explicanda constitui non posse *l. certarum 12 ff de testam. tutel. § certa. 4. supr. qui testament. tutor. dar poss.* Tum 53

quia tutor, tam a lege, quam homine datus, ad omnes res, omniaque negocia, ad pupillum pertinentia, constitutus esse creditur. *§ datus. 1* [illegible] *infr. de excusat. tutor. l. non solum.* [illegible] *§ & qui in testamento. l. propter litem. 21. § licet. & l. Iurisperitos. 30. §. 1. ff. de excus. attenol. us.* Tum quia, cum tutor & curator [illegible], ut apud 54

omnes in confesso est, jus eligendi Romanorum Regem, jus vocandi & deliberandi in Collegio Electorum obtineat, cætera quæ Electoralia negocia, quæ quidem ratione Electoratûs ad pupillum pertinent, & in bonis ejus quodam modo censentur, administrare possit: consequens est eundem alia quoque bona, pupillum ratione Electoratus concernentia, expedire & administrare posse: cum una eademque bonorum universitas diverso jure censeatur, *contra l. eum, qui ædes 23 in fine principii ff. de usurpat. & usucapionibus.* Tum etiam, quia disertis verbis cautum est 55

in in [illegible] *allegatâ aureâ Bullâ Caroli IV tit. 7 & Bulla Sigismundi* [illegible] tores & a[illegible] quo in [illegible] non tantum vocem [illegible] potestatem, sed & cætera omnia ab ipsis [illegible] finito officio suo, protinus resignare teneri. Quod autem aliud a voce & potestate eligendi dependet quam [illegible] Electoratus? *uti latius demonstrat* [illegible] *dicta aurea Bulla. 2* [illegible] *de unione Principum Electorû, &c.* Tum [illegible] quia [illegible] *in dicto tit.* [illegible] prudenter [illegible] sanctum est, jus, vocem, & [illegible] officium, cæteraque omnia jura Electoralia ab ipso Principatu atque Electoratu, terris, vasallagiis, feudis & dominio, nullo unquam casu separari posse, sed indivisibiliter unita & conjuncta esse. Inde evincitur administrationem Principatuū, feudorum atq; vasallagiorū, ad Electoratum spectantiū, eodem modo cum jure, voce, totoque officio Electorali, quod tutor & administrator exercet, conglomeratam esse [illegible] ratione unum ab altero sejungi posse. Nam ratio propter quam vox & officium Electorale a Principatib' & dominiis Electoralib' separari nequeunt, militat etiam in administratione tutoria Principatuū & dominiorū Electoratū, eaq; efficit, hanc a voce & officio Electorali, & vice versa, vocē & officium [illegible] rale ab ista distrahi atq; divelli nō posse. Nulla [illegible] 56

[illegible] prohibente separatione [illegible] quam [illegible] potest [illegible] merū ad Electoris officium expe[illegible] & [illegible] auctoritate [illegible] habeat. 57

habeant Electores potentiâ jurisdictionibus & opibus: quæ omnia in Principatibus, Ducatibus & Comitatibus consistunt. Sicut autem Elector, ita & Administrator Electoratûs, ad tuendum & expediendum officium Electorale, iis omnibus opus habet. Vide Andream Knichen, *de Saxon. non provoc. jur. adverb. Electorum. c. 4. n. 31. & seqq.* eumque laudantem Dn Besoldum *in tr. de tut. & cur. cap. 6. n. 5.*

58 In quæstionem tandem vocari hoc loco & illud poterit non inconvenienter: nunquid adolescens Electoris, decimo & octavo anno completo, non solum Dignitatem Electoralem & suffragium Comitiale pleno jure nanciscatur: verùm etiam eidem tutor Regimen Principatuum resignare teneatur? Et affirmantium sententiam probabiliorem esse censeo. Tum quia *in prællegatâ Aureâ Bullâ Caroli IV. tit. 7.* hæc verba expressa sunt: *tunc frater senior ejusdem primogeniti, tutor eorum & administrator existat, donec senior ex eis legitimam ætatem attigerit: quam in Principe Electore decem & octo annos completos censeri volumus.* Ergo post hosce annos completos, & tutor & administrator esse desinit. Tum quia *in d. tit. 7.* jubetur tutor resignare totaliter & cum officio omnia, ab Electoratu dependentia: in quorum numero imprimis est ipse principatus, *per tit. 20. ejusdem Aureæ Bullæ.* Tum quia si ad ipsius juris Electoralis administrationem Adolescens Elector habilis est, quantò magis ad sui principatus: *argumento à majori ad minus petito.* Tum quia pro hac sententia militat ex-

59 pressus textus *in Carol. IV. constitutione de anno 13[illegible]6.* Cujus formalia verba ita habent: Wann aber derselbe älter Sohn 18. Jahr alt wird/zuhand sol jhm derselbe Vormund/alle Lande/ Herrschafften/ Würdigkeit/Ehren vnd andere Rechten/ Nutzen vnd Zugehörigen/ die er als ein Vormund eingenommen hat/ ohne alle Widerred/ Verzug oder Hinderniß/ abtretten/ vnd jhme die einantworten ohne gefährde/ etc. Tum postremo, quia idem antiqua & ipso eventu declarata observantia confirmat. Etenim cum Ludovicus Palatinus Elector 18. annum explevisset: Patruus Otto Dux Palatinus tutor, ei Electoratum & Palatinatum restituit. Idemque factitatum est à Friderico Wilhelmo in Domo Saxonicâ, cùm Christia-

60 nus II Elector annos legitimos complevisset. *Et hanc tuentur, probantq; sententiam Marquard. Freher. in assert. propria Gubernationis Dn Frider. IV. Comit. Palatin. Andr. Knichen. d. Comment. de Saxon. non provocand. jur. adverb. Electorum. cap. 5. Henric. à Rosenthal d. tract. feud. c. 12. conclus. 10. num. 19. Ant. Hering in tractat. de fidejussor. c. 5. num. 107. Matth. Stephani d. tract. de jure dict. lib. 2. pag. 1. c. 5. num. 73. & seq. Georg. Schonborn. d. lib. 2. polit. c. 14. Hieron. Bruckner in addit. ad decis. Thol. Gerh. Maynard. lib. 1. dec[illegible] C. Gerlacus Buxtorffius in Dissert. ad aur. Bullam Caroli IV. conclu. 86. lit. h Anton. Coler. de jure Imper. German. [illegible] 55 Bernhardus Bertram. in dissert. de Comitiis Imperii Romano Germanici. th. 33. apud Arumaeum [illegible] de cur. 9. Andr Gerhardi ibidem d. c. 31. th. 1. & seq. eosq; plerosq; referens D. Besoldus lib. 3. de success. Reg. dissert. 4. num. 24. Quibus adjiciantur Daniel Otto d. dissert. de jur. publ. cap. 18. pag. 599 & D. Martin. Rümelinus d. Dissert. 7. ad Auream Bullam Caroli IV th. 9. ubi plures quæstiones, ad tutelam Electoralem spectantes, diligenter pertractat.*

Illud porrò communiter, & sane non sine ratione, receptum est: testamento à patre filio tutorem datum, tam in feudalium, quam allodialium bonorum administratione, cæteris legitimis præferri, non habitâ ratione, quem filius sine liberis decedens, successorem esset habiturus. Etenim hoc in casu nihil circa feudum disponit pater, præsertim quoad ejus successionem, vel alienationem, de quibus loqui videtur textus *in c. 1. de success. feudi lib. [illegible] tit. 8. Feuder.* 62 sed filio tantum, [illegible] consequentiam etiam [illegible] bonorum accedit, qualiacunque & ubicunque illa fuerunt. [illegible] surgens [illegible] quo filio [illegible] administrationem optimè prospexerit, nullumque onus aut gravamen intulerit. Et quia jure feudali hac de re nihil est dispositum, merito [illegible] juris communis statur. Ita, *post alios*, docent Schedet. *de feud. part. 10. sect. 19. n. 2. cum seqq.* & Rosenthal. *in tract. totius jur. feudal. cap. 12. conclu. 10. num. 11. & seq.* hosque allegans D. Besoldus *in tract. de tutel. & cur. cap. 5. pagin. 8. Qui omnes id latius explanant.*

§. Sed agnationis. 3.

Sed agnationis quidem jus omnibus modis capitis deminutione plerunque perimitur. Nam agnatio juris civilis nomen est. Cognationis vero jus non omnibus modis commutatur: quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia verò nequaquam.

SUMMARIA.

1 *Modus agnationis tum constituenda, tum finienda quis.*
2 *Capitis deminutio quotuplex.*
3 *Cur agnatio tollatur capitis deminutione minimâ, cognatio non item.*
4 *Civis ratio civilia jura corrumpit, non verò naturalia.*
5 *Quibus casibus agnatio minimâ capitis deminutione non perimatur.*

MOdus instituendæ agnationis & [illegible] est duplex: adoptio & matrimonium, *de quib. supr. tit. 1[illegible] & seq.* Finiendæ autem agnationis modus, est capitis deminutio, quæ triplex est maxima, media, & minima, *ut extat. mox insequenti [illegible] constat.*

2 *constat.* Et quidem agnatio quavis capitis deminu-
tione, etiam minimâ; cognatio verò maximâ & me-
diâ duntaxat intercidit, *hoc §. & l. amissione. 5. §. ult.*
& duab. ll. seqq. l. ult. ff. de cap. min. l. capitis. 11. ff. de suis
& legit. §. quod autem. 6. infr. titul. proxim. Ratio dif-
3 ferentiæ, cur agnatio tollatur capitis deminutione
maximâ, cognatio non item, hæc est: quia agnatio
est civilis; cognatio est naturalis, *l. Iurisconsult. 10. §.*
inter agnatos. ff. de gradib. Capitis autem deminutio
quoque civilis est. *l. eas obligationes. 8. ff. de cap. minut.*
4 Quare rectè agnatio, utpote civilis, per illam, simili-
ter civilem, tollitur: cognatio, utpote naturalis (pro-
ficiscitur quippe ex jure sanguinis) non item. *Bodeus*
& Giphanius hic Quidata. Quia, inquit Imperator,
civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest:
naturalia verò non utique. *hic & in §. minus ergo. inf.*
de heredit. quæ ab intest. defer. Eodem facit l. jura san-
guinis. 8. & l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur. Vocu-
5 là autem *plerumq;*, indicatur hoc loco exceptio, quâ
agnatio non perimitur minima capitis deminutione.
Est enim Anastasii constitutio: ex quâ fratres eman-
cipati, ad legitimam fratrum successionem, tutelam
& curationem vocantur. *§. 1. infr. de succ. cognator.*
§. ult. in fine. infr. de servili cognat. l. frater. 4. C. de legi-
tima tutel. l. ne lucrum. 5. C. de curat. furiosi. Est & Ju-
stiniani constitutio: ex quâ fratrum quoque eman-
cipatorum filii vocantur. *l. ult. C. de legit. heredib.* Est
denique alia Justiniani constitutio; ex quâ, si quis
detur a patre naturali adoptandus extraneo, agnatio
non tollitur. *l. sed hodie 2. f. de adoptionib. § sed ea om-*
nia. 14. infr. de heredit. quæ ab intest. &c. penult. C. de
adoptionibus.

DE CAPITIS DEMINUTIONE,

Tit. XVI.

Principium Tituli.

Est autem capitis deminutio, statûs mutatio. Eaque tribus modis accidit. Nam aut maxima est capitis deminutio, aut minor, (quam quidam mediam vocant) aut minima.

S U M M A R I A.

1 *Hujus tituli cum priori cohærentia.*
2 *Quid sit capitis deminutio.*
3 *Caput sive status & conditio hominis in tribus spectatur, nimirum in libertate, civitate, & familiâ, horumq; ratione triplex contingit capitis deminutio.*
4 *Magna capitis deminutio, etiam maximam & mediam significat.*

1 Quoniam in §. ult. tituli præcedentis expositum
est agnationem, & consequenter etiam legiti-
mam agnatorum tutelam, quâlibet capitis deminu-
tione perire: cognationis verò jus non, nisi maximâ
& mediâ: ideò, ut res tota plenius cognoscatur, nunc
obiter, & quasi digressione factâ, definitionem, spe-
cies, & effectus capitis deminutionis Imperator in-
terserit: & demum ad propositam tutelæ legitimæ
declarationem redit. Est autem capitis deminutio 2
nihil aliud, quàm prioris statûs commutatio, *hic &*
l. 1. Digest. de capite minut. l. 2. ff. de in integr. restitutio-
nibus. Quæ definitio nominis potius esse videtur,
quàm rei, *teste hic Giphanio.* Nam status & caput hic
idem valent: ut & deminutio ac commutatio. *§ ser-*
vus. 4. infr. hoc titul. l. nec audiendus. 37. in fine. Digest.
de operis libertorum. Caput siquidem sive status pro- 3
priè in jure de conditione personæ dicitur: & ista
tria; caput, status, & conditio, ad hæc tria personarum
jura; libertatem, civitatem, & familiam, pertinent
atque horum ratione triplex capitis deminutio, ma-
xima scilicet, media seu minor, & minima contingit,
hoc tit. & l. final. Digest. de capit. minut. Ulpian. in frag-
ment. tit. 11. § capitis. Si ergo amittamus, quod mini-
mum est, puta familiam: minima erit capitis demi-
nutio. Si amittamus, quod maximum est, id est, liber-
tatem: erit capitis deminutio maxima. Nec n. pot-
est amitti libertas, quin multò magis & familia & ci-
vitas amittantur. Si deniq; amittamus, quod est me-
dium, id est, civitatem, quæ medium quiddam est in-
ter familiam & libertatem: media capitis deminu-
tio dicetur, *docente Anton. Fabro. tom. 1. Iurisprud. Pa-*
pin. tit. 16. illat. 1 pag. 1052. & Donello lib. 3. Comment.
de jur. civ. cap. 14 fol. 192. Nec obstat *l. 1. §. si filius. 4.*
vers. filius autem, &c. Digest. de suis & legit. hered. ubi
duplex tantùm capitis deminutio adfertur, magna &
minor. *Breviter* enim dicendum est: sub magnâ ma- 4
ximam contineri, sub minori minimam & mediam.
leg. 1. §. capit. 8 vers. proinde. Digest. ad Senatusconsult.
Tertyllian. l. cognitionem 5. §. ult. Digest. de var. & ex-
traord. cognit. & l. 1. in fin ff. de usufruct. legato. Riemer.
de rad 3. quæst. illust. 6. Olemannus ad lib. 1 Disput. jur.
civil. Giphanii Disput 5. num. 27. Timæus Faber disp. 8.
ad Instit. Imperial. th. 2. & 3. Atque de triplici ista ca-
pitis diminutione latissimè disserit Joannes Gryphi-
andet *velitat. politico-jurid. 4. th. 142. & plurimis seqq.*

§. Maxima. 1.

Maxima capitis deminutio est, cùm aliquis simul & civitatem & libertatem amittit: quod accidit in his, qui servi pœnæ efficiuntur atrocitate sententiæ: vel libertis, ut ingratis erga patronos condemnatis: vel his, qui se ad pretium participandum venundari passi sunt.

S U M M A R I A.

1 *Maxima capitis deminutio quid.*

2 *Qui istam capitis deminutionem patiantur.*

3 *Ad mortem condemnatus, servus pœna efficitur, etiamsi aufugerit.*

4 *Non pœna executio, sed sententia servum pœna efficit.*

5 *Quibus casibus ad mortem damnatus, servus pœna non fiat.*

6 *Mens & intellectus Nov. 22 c. 8. & Auth. sed hodie. C. de donat. inter vir, & uxor.*

7 *Hodie generaliter nemo ex supplicio, etiam capitali, fit servus.*

8 *Principum beneficia in dubio plenissimè interpretanda.*

9 *In dubio pro libertate pronunciandum.*

10 *Quo favore constitutio dicta Nov. 22 c. 8. nitatur.*

1 PErsequitur jam Imp. Justinianus singulas species. Maxima capitis deminutio est, quando quis illa hæc tria, libertatem scilicet, civitatem, & familiam,
2 amittit. *l. ult. ff. de capite minutis.* Et hanc capitis deminutionem patiuntur, qui servi pœnæ efficiuntur, hoc est, qui in metallum, vel ad triremes, vel ad bestias, vel ad mortem sive ultimum supplicium damnantur, *hoc §. & l. aut damnum. 8. §. est pœna. 4. & l. qui ultimo. 29. ff. de pœnis. l. si quis filio. 6. §. sed & si quis. 6 ff. de injust. rupt. irr. fact. test. l. ejus, qui 8. §. ult. ff. qui testam fac. poss. l. si quis mil. 25. §. si quis planè. 3. ff. de acquir. vel omitt. heredit.* Item liberti, qui propter insignem ingratitudinem a patrono suo in servitutem revocantur, *hic, & l. 2. C. de libertis, & eorum liber.* Ut & illi, qui se ad pretium participandum venundari passi sunt, *hoc §. nostro & § servi autem. 4. supr. de jure personar.* Nam & hi libertatem amittunt, & per consequens civitatem quoque, & familiam. Qui enim perdit id, quod est majus, perdit etiam id, quod est minus: *ut hic Schneidevv. n. 6. & Pison. 5. ex Angelo notant.*

3 Cæterum quod dictum: condemnatum ad mortem servum pœnæ effici, atque adeò maximam capitis deminutionem pati: procedere etiam videtur in eo, qui post sententiam condemnatoriam, ex carceribus, vel manibus judicum, vel carnificis aufugit.
4 Ratio in promptu est: quia non executio pœnæ, quam iste quidem fugiendo evitavit, sed sententia servum pœnæ efficit, *argum hujus §. nostri.* Unde fit, ut talis nec testamentum condere possit. Atque ita communiter Dd. tenere, asserit, *post alios à se citatos,*
5 Jul. Clar. *lib. 3. sent. §. testamentum q. 21. num. 2.* Id tamen hoc loco diligenter notandum: quod ab incompetente judice damnatus ad mortem, servus pœnæ nullo modo fiat. *l. 2. §. ultim. ff. de pœn. Bart. in d. l. qui ultimo. 29. ff. eod.* Quemadmodum nec servus pœnæ efficitur ille, qui a judice quidem competente damnatus est, verum ad genus mortis insolitum & inusitatum, ipsoque jure prohibitum: veluti si judex jussisset, virgis reum interimi; aut veneno, vel malleo, aut securi necari. *d. l. aut damnum. 8. §. 1. 2. & 3. ff. de pœnis l. incredibile. 6. C. eod. Angel. Alexand. Ias. on. & alij in l. si quis mihi 25. §. 1. ff. de acquir. vel omitt. hered. Clarus in præalleg. §. testamentum. q. 21. num. 3.*

Quia porrò in *Novell. 22. cap. 8. & Auth. sed hodie. C. de donat. inter vir. & uxor.* expressè sancitum est: neminem ab initio bene natorum, id est, ingenuum hodie ex supplicio fieri servum: controversia inde non levis exoritur: utrum pronunciatum illud ita generaliter, uti verba sonant, sit accipiendum, adeoque ad eos etiam, qui ad ultimum supplicium sive mortem sunt damnati, porrigendum: an vero ad illos saltem restringendum, qui ad opus metalli, vel triremes damnati sunt, sicque post damnationem superstites manent. Et sane quod etiam hodie ad mortem damnati efficiantur servi; atque adeò pronunciatum illud de iis tantum sit exaudiendum, qui in metallum, vel ad triremes sunt damnati, plerique statuunt, *Gloss. Cynus, Fulgos. Castrens. & alij in d. Auth. sed hodie. C. d. tit. Covarruv. in rubr. de testament p. 3. num 27 Anton Gomez ad leg 4. Taur. num. 2. Mynsinger. hic num 1. & 2. Wesenbec. num. 4. & Heigius num 9 Scipio Gentil. in tract. de donat. inter vir. & uxor. lib. 3. c. 7. & Gæddæus in Commentar. de contrah. & committ. stipulat. cap. 7. conclus. 2. num. 10. & seq.* At pronunciatum illud sive Novellam Justiniani constitutionem esse generalem, atque ad eos quoque, qui ad mortem & ultimum seu capitale supplicium condemnati sunt, porrigendam esse, rectius, meo judicio, *post Salicetum in d. auth. sed hodie. num 2. C. de donat. inter vir. & uxor, & Ioan. Igneum in l. 1. §. qui sibi. num. 10. ff. de SC. Silanian.* sentiunt *Petrus Gilkenius ad l. 2. num. 5. C. qui testam. fac. poss. D. Hunn. lib. 1. var resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 1. & Ludovicus Molina tom. 1. de Iustit. & jur. tract. 2. disp. 9. numer. 5. vers. crediderim tamen. &c.* Etenim si verba *dictæ Novell. 22. cap 8* pensiculatius considerentur, luculenter ex iis constat & perspicitur, Justinianum Imp. generaliter planè constituisse, ex *nullo supplicio* qualecunque, etiam illud fuerit, liberum hominem effici servum. Tum quia Justinianus, *nullum, ait, ab initio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum.* Si nullum, ut servus ex supplicio: certe nec eum, qui ad ultimum & capitale supplicium damnatus est. Tum quia loquitur Imperator generaliter, indistinctè & indistinctè, *ex supplicio.* nec addit, ex supplicio non capitali, *prout dissentientes nonnulli comminiscuntur.* Tum quia generalis est ratio, quam subjicit, quando inquit: *Neque enim mutamus nos formam liberam in servilem statum: qui etiam dudum servientium manumissores esse festinavimus.* Quæ profectò ratio æquè in illis, qui ad capitale, quam qui ad non capitale supplicium sunt damnati, procedit. Nam si ex illis, qui ad ultimum supplicium sunt damnati, servos fieri juberet, formam utique liberam in statum servilem mutaret. Tum postremò quia beneficia Principum in dubio quam plenissimè sunt interpretanda. *l. penult. ff. de constitutionib princ.* maximè ubi de libertate agitur, pro qua & ipsa in dubio semper interpretatio fieri debet *l. quoties. 20. & l. in obscura 179. ff. de reg. jur* 6 7 8 9

Nec movet quicquam, quod Justinianus *in d. Novell. 22. cap. 8.* non de quovis supplicio indistinctè,

sed

sed expresse ac in sp... de supplicio metalli loquatur: & ne quis ex eo in posterum servus fiat, prohibeat. Justinianus enim in *Novell. ista* de matrimonio quidem, deque causis illis, quibus matrimonium dissolvitur, differit, atq. in *d. cap.* 8. in specie de pœnâ metalli, utrum ea conjugium dissolvat, agit: verum hujus occasione generalem sanctionem subjungit, qua le supplicio quovis definit, quod eo non amplius, ut olim, libertas tollatur. Neque verò favore solius matrimonii Imperator constituit, ne supplicio aliquis fiat servus: sed potius favore libertatis. Idq. ex constitutione ipsâ satis liquet, dum Imperator annectit: *ideo se nolle quemquam ex supplicio fieri servum: quod non nulli formam liberam in servilem statum: cum etiam servorum manumissor esse dudum festinarit.* Sed & posito eo, citra præjudicium veritatis, quod favore solius matrimonii Justiniani constitutio nitatur: ne scilicet damnatione conjugium perimatur: non tamen propterea penitus deficiet idem favor, eademque ratio in damnatis ad pœnam mortis naturalis: quia non statim post damnationem ad ultimum supplicium pœna irrogatur, sed executio sæpe ad longum tempus differtur. *d.l. qui ultimo.* 29. *ff. de pœnis.* Interim itaque, donec executio fiat, ex constitutione Justiniani, favore matrimonii, qui ad mortem damnati sunt, libertatem retinebunt, ne ante supplicium fiant servi, ac consequenter matrimonium dissolvatur. Nec (*quod probè notandum*) de supplicio solum, sed de damnatione quoque loquitur Justinianus *in d. Novell.* 22. *c.* 8. ibi, *sienim ex decreto judicis alis in met...llum aliquem, &c.* Proindeque id constituere intelligitur: ne sententiâ, vel supplicio aliquis servus fiat. *l. l quod latius explicat Hunnius lib.* 1. *var. resolut tract.* 4. *quest.* 1.. *& in re olut. ad Treutl. vol.* 1. *disput.* 31. *th.* 9. *quest.* 5.. *pag.* 447 *& subseqq.* Hucque referri possunt, quæ annotavimus *ad §. ejus, qui* ... *infr. tit. quib. non est permiss. fac. testam. n.* 1... *& seqq.*

§ Minor ...

Minor sive media capitis deminutio est, c...m civitas quidem amittitur, libertas verò retinetur: quod accidit ei, cui aqua & igni interdictum fuerit; vel ei, qui in insulam deportatus est.

S U M M A R I A.

1. *Media capitis deminutio quid.*
2. *Aqua & igni interdictio, deportatio effectu non multum differunt.*
3. *Deportatio successit in locum aquæ & ignis interdictionis.*
4. *Verbo exilij generaliter accepto, continetur & relegatio, lata fuga, & deportatio.*
5. *Mens & interpretatio l. cognitionum. 5. §. ult. ff. de var. & extraord. cognit. & l. non facilè.* 4. *§. fin. ff. de gradibus & affinibus.*
6. *Effectus mediæ capitis deminutionis.*
7. *Deportatus jus patriæ potestatis & tutelarum amittunt.*
8. *Confinati hodie deportatis æquiparantur.*
9. *Transfuga & civitatem & tutelam amittit.*
10. *Intellectus l. si quis tutor* 15. *ff. de tutel.*

Media capitis deminutio est, quando quis libertate retentâ, civitatem & consequenter etiam familiam amittit: quod fit aquæ & ignis interdictione, & in insulam deportatione, *hoc §. l. amissione.* 5. *in princip. & l. ultim. ff. de cap. minutis.* Et si verò 1 interdictio aquæ & ignis, & deportatio in insulam, ut duo pœnarum genera hic & alibi in jure nostro distinguuntur *§.* 2. *vers. capitalia infr. de public. judic. l.* 2. *§. his quibus.* 2. *ff. de legat.* 3. effectu tamen non admodum differunt. Nam olim hæc pœna dicebatur interdictio aquæ & ignis, quæ propriè est exilium. *l.* 2. *ff. de public. judic.* & exulibus aquâ & igni interdici solebat. Neque enim Romæ licebat ultimo supplicio civem quantumvis noxium afficere, eique spiritum & vitam adimere. Ut igitur in nuptiis aqua & ignis, tanquam vitæ & generationis alimenta, adhibebantur. *l. penultim. §. fin. ibiq. Gothofred. ff. de donat. inter vir. & uxor. Lactant. lib.* 2. *divinar. instit. cap.* 10. ita morte digni, istis duobus vitæ humanæ necessariis subsidiis prohibebantur, adeoque veluti morte mulctati videbantur. *l. verum.* 63. *§. ultim. ff. pro soc. Vaconius à Vacuna libr.* .. *declarat.* 10. *cap.* 18. *num.* 7. *& seqq.* Primus autem Imp. Augustus deportationem introduxit, hoc est, eos, quibus aquâ & igni solebat interdici, in navem impositos curavit deportari in insulam, ibique concludi, ne, ut antè, vagandi liberam facultatem haberent, *ut scribit Dio lib.* 56. *& eum referens Cujac. lib.* 6. *observ. c.* 39. Et hoc est, quod in jure dicitur, deportationem successisse in locum aquæ 3 & ignis interdictionis. *l.* 2. *§.* 1. *ff. de pœnis. l.* 3. *ff. ad l. Jul. pecul. Nov.* 22. *c.* 1... Idque diffusius explanat Hunnius *in resolut. ad Treutler. vol.* 2. *disput.* 31. *th.* 6. *quæst.* 5. *pag.* 446. *& seq.* Itaque hæc tria: exilium, interdictio aquæ & ignis, & deportatio idem significant; a quibus secernitur relegatio, *ut & suprà dictum, in §. cum autem.* 1. *& §. regulat.* 2. *sup. Quib. mod. jus pat. potest. sol.* Quamvis exilii verbo generaliter accepto, 4 contineatur & relegatio, & lata fuga, & deportatio. ... *exil. eum. § ff. de interdict. & relegat.* ... *Epiphanius hic in vers. quod accidit ei, &c.*

Quod porrò Imperator hic indicat, deportatione 5 civitatem tantum amitti, non item libertatem ... huic valdè repugnat *l. cognitionum.* 5. *§. ult. ff. de var. & extraord. cognit. & l. non facilè.* 4. *§. fin. ff. de gradib. et affinibus.* ubi ... conclusum est, deportatione pœna & civitatem & libertatem adimi. Verum ... conciliandæ causâ, quam in libris suis non reperiri testatur Justinianus, *in lib.* 2. *§. contrarium autem* ... *de vet. jur. enuc.* dicendum est, eos, qui deportantur,

vel etiam quibus aquâ & igni interdicitur, cum civitate quoque libertatem perdere, sicq; maximam capitis deminutionem pati, inspecto scilicet jure civili sive Quiritium: ad quod Jureconsultus *in d. l. 5. & d. l. 4.* haud dubiè respexit, & Boetius *in Topica Ciceronis*. Quis enim potest jure Quiritium liberè esse, qui in numero Quiritium non est? *inquit Cic. pro Cæcin. & Liv. lib. 5. eosq; laudans hic Rittershusius pag. 103. in fine.* Cæterùm consideratò jure gentium, deportatio libertatem non aufert, sed civitatem duntaxat, & familiam; & ideo eo jure deportatio non maxima, sed media capitis deminutio est. Ita doctissimi quidam viri sentiunt; *Cujac. hic, & in d. Nov. 22. pag. mihi 156 & alibi. Anton. Govean. lib. 2. lection. variar. c. 11. Duaren. lib. 1. disp. ann. versar. c. 9. Wesenb. Ant. Matthæus, Ramus, Borcholt. Bocer. num. 12 & Heigius numer. 11 hoc tit. nostro, & ibidem Vulteius. num. 8. & in suis disceptation. juris scholast. c. 2. Rober. disp. 4 corenid. 2 & Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 11.* Licèt non desint, qui hanc distinctionem inter libertatem juris gentium, & juris Quiritium, ceu commentitiam, prorsus improbant, *ut Hotoman. hic. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 16. princ. 1. illat. 3. pag. 1055. & Ravard. lib. 3. variorum cap. 5.* Videatur quoque omnino *Ioan. Robert. lib. 3. sent. jur. c. 9. Marcilius & Giphan. hic in d. vers. quod accidit ei. &c. circa fin. Arumæus Exercit. Iustin. 3 thes. 10. & Martinius in suis contrariis, disput. 1. th. 95. nec non Lyclam. 1. Memb. 2. eumq; laudans Timæus Faber disput. 8. ad Institut. Imperial. th. 4.*

6 Effectus autem mediæ capitis deminutionis non contemnendi sunt. Etenim hoc modo capite deminutus, id est, deportatus amittit ea, quæ juris sunt civilis. *l. sunt quidam. 17. §. 1. ff. de pœn.* Proindeque neque per heredis institutionem, neque per legatū, vel alium quemcunque titulum ex testamento alterius capere, neque etiam ipse testamentum (cùm testamenti factio juris civilis sit. *l. 3. ff. de testament.*) facere potest. *l. 1. ibiq; Bartol. Bald. Salicet. Alexand. Cornæus & Iason. C. de heredibus instituend. l. ejus, qui 8. §. 1 ff. de testam. l. si quis filio. 6. §. ejus, qui. ff de injust. rupt.*
7 *test. Clarus lib. 5. sentent. §. testamentum. quæst. 22.* Eâdem quoque ratione deportatus jus patriç potestatis, & jus tutelarum amittit. *d. §. cùm autem. 1. suprà quibus mod. jus pat. potest. solvit. §. sed & capitu. 4. infr. quib. mod. tut. finit.* Quia jura ista sunt juris civilis. *§. jus autem potestatis. 1 I. de patr. potest. §. 1. I. de tutel. Fortun. Garc. ad l. Gallus. 29. §. & quid si tantùm. num. 10. ff. de liber. & posthum. heredibus instituend. Pruckman. in tract. de Regalib. 4 soluta potestas. cap. 1. num. 59.*

8 Tametsi verò deportationis pœna nostro tempore non est in usu: quæ tamen de deportatis hic dicta sunt optimo jure ad eos accommodari possunt, qui perpetuò ad certum aliquem locum, certamvè jurisdictionem, bonis ademptis, sub pœnâ capitali in casu recessus amandantur, & (ut vulgò hodie loquuntur)
9 confinantur. Hi enim ita confinati deportatis æquiparantur. *Iason in d. l. 1. nu. 4. C. de hered. instit. Francisc. Mazar. consil. 18. col. 3. Et de hac deportatorum materiâ latè & luculenter disserit Anton. Peregrin. lib. 3. de jure fisci. tit. 5. & seq.* Cæterùm quemadmodum deportatus civitatem & jus tutelarum amittit, *ut hactenus traditum*: ita & transfugam utrumque istud amittere, probabilius est. Tum quia transfuga hostium numero habetur: cui in caput civis jus esse, lege datum aut permissum, duriusculè defenditur. *l. postliminium. 19. §. transfuga. 4 ff. de captivis & postlim. rev.* Tum quia Paulus JC. eos, qui definiunt, capite minui affirmat: utique usque eò, ut civitatem amittant. *l. amissione. 5. §. 1 ff. de capite minut.* Tum quia civis esse desinit, qui animum apud suos manendi omisit, *arg. l. postliminij. 5. §. fin. ff. de capt. & postlim. rev.* Tum etiam quia capitis diminutione tutoris, per quem civitas vel libertas amittitur, omnis tutela periit. *§. sed & capitis. 4. inf. quib. mod. tut. finit* Tum postremò quia nec si pœniteat transfuga, impunè redire potest. *arg. l. desertorem. 3. §. & is, qui volens 11. & §. miles. 13. & l. non omnes. 5. §. ult ff. de re militari.* ut frustra reditus expectetur, ob quem tempore magis differri, quam extingui tutelam utilius sit, *argum. l. muto. 6. §. fin ff. de tutel.* Nec obstat *l. si quis* 10
tutor. 15. ff. d. tit. ubi tutorem transfugam manere, atq; interim alium dari, deciditur. *Nam* legem istam de vero transfuga accipi non posse, rectè Gothofredus *ibid. in not. posterioribus* monuit. Neque movet, quod durent obligationes, quæ naturalem præstationem habere intelliguntur. *l. eas obligationes. 8 ff. de capit. minut.* Etenim tutelæ quidem actio durare potest, non etiam ipsa tutela, idque latius explicat Timæus Faber *d. disput. 8. ad Instit. Imperial th. 5.* Donell. *lib. 3. Comment. de jur civ. cap. 14. fol. 193. Tametsi aliter sentiant Cujacius lib. 4. observat. cap. 9. & Lyclam. libr. 5. Membr. eclog. 17.* Hucque referenda sunt, quæ annotavi *ad §. 4. infr. quib. mod. tutel. finit. num. 5. & seqq.*

§. Minima. 3.

Minima capitis deminutio est, cùm civitas retinetur & libertas, sed status hominis commutatur: quod accidit his, qui cùm sui juris fuerint, cœperunt alieno juri subjecti esse, vel contrà: veluti si filiusfamilias à patre emancipatus fuerit, est capite deminutus.

SUMMARIA.

1 *Minima capitis deminutio quid.*
2 *Familia commutatur duobus modis.*
3 *Veteres imaginariæ venditiones sublatæ*
4 *Emancipatio etiam hodie capitis deminutio dicenda.*
5 *Emancipatio olim mortalitati comparabatur.*
6 *Cur emancipatio olim fuerit capitis deminutio.*

7 Filius

7 *Filiusfamilias emancipatione statum suum in melius mutat.*
8 *Ad capitis deminutionem quid requiratur.*
9 *Emancipatus non per omnia olim conditionem suam meliorem reddebat.*
10 *Cur servus manumissus capite minui non dicatur.*

1 MInima capitis deminutio est, per quam & libertate & civitate salvâ, jus familiæ adimitur, sive
2 potius mutatur. *hic & l. ult. ff. de cap. minut.* Idque fit duobus modis: emancipatione, & adoptione: quos indicat Imperator his verbis: *Quod accedit in his, qui cùm sui juris fuerint, cœperunt alieno juri subjecti esse*, i. e. adoptione sive arrogatione, *vel contrà*, hoc est, emancipatione. Utroque enim modo familia com-
3 mutatur. *l. n. n facile. 4. § pen. ff. de gradib. & affinib.* Sed hodie vix videntur hi duo modi aliquem capite minuere: cùm veteres imaginariæ venditiones, per quas fiebat emancipatio, & propter quas propriè illi modi erant species capitis deminutionis, sublatæ sint. *§ præterea 6. Inst. quib. mod. jus pat. pot. solv. l. 3. §. 1. ff. de cap. minut. l. ult. C. de emancip. liberor. Vacon. à Vacuna libr. 1 declarat. 16 num. 11. Donell lib. 6. Comment. de jur. civ. c. 16. p. 43. Govean. lib. 1 var. lection. c. 26. Necellius disp. 6. th. 2. Frentzkius exercit jurid. 3 q 3 p. 63. Bachovium nec. ad vol. 1. Treutl. disp. 11. th 16. lit. C. pag 442. & seq.*
4 Dici autem potest: modos istos etiamnum hodie ad capitis deminutionem pertinere, eò quòd familia per eos mutetur. Familiæ siquidem mutatio, est status commutatio, adeoque capitis deminutio. *d. l. ult. in fine ff. de cap. minut.*

Cui non obstat, quòd olim ideo emancipatio erat capitis deminutio, quia semel atque iterum, sive secundò & tertiò is, qui emancipandus erat, vendebatur, *auctore Cajo lib. 1. Inst tit. 6.* & in servitutis imaginariam causam deducebatur, *ut scribit Paul in l. liberos. 3 §. 1 ff de cap. minut.* Unde & mortalitati eman-
5 cipatio comparabatur. *l Gallus. 29 §. & quid, si tantùm. ff. de liber. & posth hered. instituend.* Hæc autem ratio hodie est sublata, postquam ex emancipatione imaginarias istas venditiones Justinianus sustulit. *d. §. præterea 6. Inst quib. mod jus pat. pot. solvit.* & propterea emancipatio non ampliùs capitis deminutio dicenda erit. Non, *inquam*, hoc obstat: quia cut olim emancipatio capitis fuerit deminutio, non hæc vera ratio fuit: quòd emancipandus in servilem sta-
6 tum fuerit deducendus. Hac siquidem imaginaria venditione & emancipatione nihil reverà libertati ejus detrahebatur, nec per eam servus efficiebatur. Sed idcirco potiùs emancipatio fuit capitis deminutio: quòd statum, h. e. familiam mutârit, *hoc §. n. & d. l. fin. ff. de cap. min.* Quod cum adhuc hodie per emancipationem fiat. *hoc § n & d. l. fin. ff. de cap. min.* Quod cùm adhuc hodie per emancipationem fiat, *hoc §. nu. & d. §. præterea. Inst. quib. mod. jus pat. pot sol & d. l. ult. C. de emancipat. liber.* ideo etiamnum capitis deminutio rectè dici poterit.
7 Sic quoque non obstat, quòd filiusfamilias per emancipationem capite non minuatur, sed magis augeatur: cùm statum suum non in deterius, sed in melius mutet. *Tum* quia ad capitis deminutionem non 8
requiritur, ut status mutetur in deterius: sed sufficit, ut mutetur. Quomodo verò mutetur, nihil interest, *arg. pr. hujus titul. & l. 1 ff. de capite minut.* ubi simpliciter capitis deminutio definitur status mutatio. *Tum* quia & olim emancipatio sine controversia fuit capitis minutio, tametsi per eam conditio emancipati non fuerit reddita deterior. Servitus quippe, in quam emancipatus deducebatur, ficta solummodo, imaginaria & adumbrata erat, nec ullo incommodo emancipatum afficiebat. Ut igitur tunc potuit esse capitis deminutio: ita & nunc capitis deminutio esse poterit. *Tum* quia emancipatus non per omnia sta- 9
tum suum & conditionem meliorem reddebat: quoniam in testamento patris jure civili impunè præteriri poterat, nec patri ab intestato succedebat. *§. emancipato. 3. infr. de exheredat. liberor. & §. emancipati. 9. infr. de heredit. quæ ab intest. defer.* Tum denique quia licèt filius emancipatus statum novum acquirat: veterem tamen amittit, & familiam patris, itaq; inde dependentia perdit. *Tumaus Faber disp. 4. ad Institut. Imperial. th. 6.*

Neque moverit exemplum servi manumissi, qui 10
mutando statum suum, eò quòd ex servo fit liber, capite minui haud dicitur: propterea quòd capite augetur, ejusque status per omnia in melius mutatur. *Servus* namque manumissus ideo non minui capite dicitur: quia priùs caput & statum non habuit, quo diminueretur, *ut latiùs explicabitur infr. §. prox.* Atque ita sentiunt docentque *Francisc. Hotoman. hic in fin. Bodeus, Giphan. Bocer. nu. 22. & Ant. Matthæus in suis not. Duaren. in tit. ff. de cap. minut. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 16 pr. illat. 4. p. 1056. Hunn. lib. 1. var. resol. jur. civ. tractat. 4. q. 12. itemq; in resolut. ad Treutler. vol. 1. disputat. 11. th. 16. quæst. 79. pag. 863. cum seq. & Kubach. cent. quæst. illustr politico-jurid. decur. 10. q. 1.*

§. Servus autem. 4.

Servus autem manumissus capite non minuitur: quia nullum caput habuit.

SUMMARIA.

1 *In servos, cùm pro nullis habeantur, capitis deminutio non cadit.*
2 *Servi quadrupedibus æquiparantur.*
3 *Privatio habitum præsupponit.*
4 *Servus manumissus, novus homo esse videtur.*

SErvorum jure civili nullum est caput, h. e. certus 1
status, nullaque persona: quia pro nullis habentur, *vulg. l. quod attinet. 32. ff. de R. I.* & mortuis comparantur, *l. intercidit. 59 in fin. ff. de condit. & demonst. l. servitutem. 209. ff. de reg. jur* aut si pro vivis habeantur: hactenus habentur, ut quadrupedibus æquiparentur.

2 rentur. *l.2. § ut igitur. 2 ff. ad leg. Aquil.* Quamobrem
in eos capitis deminutio non cadit, *hic & l.3 ad finem. ff. de cap. minut.* Neque enim libertatem, quam
non habent amittere possunt: neque etiam civitatem, neque familiam. Et ita argumentatur Paulus *in
l. Sempronius 26 post prin. ff. de usufr. leg.* Capitis (inquit) *deminutione, vel morte perire non potest, quod non-
dum habuit.* Siquidem nihil potest esse in privatione,
5 nisi prius fuerit in habitu: vel (*ut aliàs dici solet*) omnis
privatio habitum præsupponit, *arg. l. decem 116. ff. de
verb. obl. l. manumissiones. 4 ff. de just. & jur. l. non po-
4 test videri. 208. ff. de R.I.* Unde non inepte à Jurisconsultis traditum est, servum manumissum videri no-
vum esse hominem, *l. servus legatus. 27. in fin. ff. de adimendis legat.* & manumissum incipere personam
statumque habere, *l. si Pamphilo. 10. ff. de optio. legatâ. l.
hodie. 4. ff. de cap. min. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit.
16. pr. 1. illat. 5. p. 1057.*

§. Quibus autem. 5.

Quibus autem dignitas magis, quàm status permutatur capite non minuuntur: & ideò à Senatu motos capite non minui, constat.

S U M M A R I A.

1 *Status alius videtur personæ sive capitis: alius dignitatis.*
2 *Senatu motus, capite non minuitur: & cur.*
3 *Nobilis à Principe jure nobilitatis mulctatus, capitis deminutionem non patitur.*

1 STatus videtur esse duplex: unus, personæ sive ca-
pitis, *de quo in tit. præsenti, & tit. ff. de stat. hom.* alter, dignitatis *de qua in hoc §. & l. cognitionum. 5. §. 1. &
2. ff. de var. & extraord. cognit.* Prioris status (qui in
tribus; libertate, civitate & familiâ consistit) muta-
tio, est capitis deminutio: posterioris non item, *ut
hic & l. 3 ff. de senatorib.* veluti, si senator moveatur se-
natu; dignitatis quidem statum mutat, infamiæque
2 aliquam incurrere notam putatur: non tamen capite
minui dicitur. Libertatem enim & civitatem reti-
net: cum in civitate perpetuo maneat. Sed nec fami-
3 liam mutat: cùm inter ipsum & ejus agnatos nihil ex
hujusmodi facto innovetur, *arg. l. nam & cætera. 6. ff
de capite minut. & tradit hic Bodeus.* Sic quoque nobi-
lis à Principe, vel Rep. mulctatus jure nobilitatis, mu-
tat statum dignitatis, sed non personæ, id est, capite
non minuitur. Idem & in milite, qui mutat militiam, obtinet *l. desertorem. 3. §. 1. ff. de re milit. & d. l. cognitionum. 5. ff. de var. & extraord. cognit. & recte docet hic Giphanius.*

§. Quòd autem. 6.

Quòd autem dictum est, manere cognationis jus etiam post capitis deminutionem: hoc ita est, si minima capitis deminutio interveniat. Manet enim cognatio. Nam si maxima capitis deminutio interveniat: jus quoque cognationis perit; utputà servitute alicujus cognati. & ne quidem si manumissus fuerit, recipit cognationem. Sed & si in insulam quis deportatus sit, cognatio solvitur.

S U M M A R I A.

1 *Jus cognationis maximâ & mediâ capitis deminutione tollitur: minimâ non item: hujusq; ratio.*
2 *In quibus casibus etiam servorum ratio habeatur.*
3 *Cognatio semel amissa, manumissione ejus, qui factus est servus, non restituitur.*
4 *Modus cognationis inducendæ, est matrimonium & adoptio.*
5 *Quo casu cognatio sublata, recipiatur.*
6 *Capitis deminutio, patri contingens, jus liberorum inter sese non perimit.*
7 *Pœna culpæ auctores sequi debet.*

TRansit Justinianus ad id, quod supra *in §. ultim. 1
tit. prox.* dixerat, jus cognationis capitis deminu-
tione non tolli, aut commutari: idque hic interpre-
tatur, accipiendum de minimâ capitis deminutione.
Nam maximâ & mediâ capitis deminutione etiam
ipsum jus cognationis perit. utputà servitute, aut de-
portatione, *hoc §. & l. homo liber 21. ff. de stat. hom. l. si
qui. 6. ff. unde cognati. l. 2. §. 1. ff. ad SC. Tertyllian. l. quod
attinet. 32. ff. de reg. jur.* Cur minimâ jus cognationis
non tollatur, ratio jam supra hæc est adducta: quia
cognatio est naturalis: capitis deminutio est civilis.
Cur autem maximâ & mediâ capitis deminutione
perimatur, ratio hæc est: tum quia jure civili non ha- 2
betur ulla ratio cognationis in eo, qui cœpit esse ser-
vus, vel peregrinus: exceptis nuptiis, & quibusdam
casibus plane naturalibus, in quibus etiam servorum
ratio ducitur, *§. illud certum 10 supr. de nuptiis leg. a-
doptivus. 14. §. serviles. ff. de ritu nuptiar.* Tum quia ca-
pitis deminutio, maxima aut media, morti assimula-
tur, *leg. verum 63. §. ultimo. ff. pro socio l. servitutem.
209 ff. de reg. jur. l. 1 §. penult. ff. de bonor. possess. contr. ta-
bul. l. fin. etiam. 4. §. si deportatus. 2 ff. de bon. libertor. Anton. Fab. tom 1. Jurispr. Papin tit. 16. princ. 3. illat. 5. pag.
1066* Porrò semel sublata seu amissa cognatio, ma- 3
numissione ejus, qui servus effectus est, non recipi-
tur, *hoc §. d. l. si, qui. 7. ff. unde cognati d. l. homo liber.
ff. de stat. hom.* Et ratio est: quia manumissio est tan-
tum modus inducendæ libertatis, non verò cognati-
onis. Nam modus cognationis inducendæ, est matri- 4
monium, & adoptio, *ut superius in d. §. ult. tit. præced.
monuimus.* Est tamen casus, quo recipitur cognatio: 5
puta si pœnæ servus effectus, beneficio Principis re-
stituatur in integrum. Hic enim & cognationem, &
agnationem, & omnia jura recuperat, *§. cum autem. 1.
vers.*

virf. pars. §. quib. mod. jus pat. pot. sol. l. 1. §. filio. 4. ff. ad SC. Tertyllian. l. ult. ff. de sent. passis, & restitut. & l. ult C. eod tit. Giphan. hic in verb. & ne quidem si manumissus &c. Illud sanè indubitati juris est; quòd capitis diminutio, quæ patri contigit, jus libertorum inter sese non perimat. *l. 1. §. consanguineos. 10. & l. his, quorum 4. ff. de suis & legitimis heredib.* Et ratio perspicua est: quia pœna alios, præter auctores culpæ, affligere non debet. *l. crimen. 26. ff de pœn. & l. sancimus. 22. C. eodem.*

§. Cùm autem. 7. & ult.

Cùm autem ad agnatos tutela pertineat: non simul ad omnes pertinet, sed ad eos tantùm, qui proximiore gradu sunt: vel si plures ejusdem gradus sunt, ad omnes pertinet: veluti si plures fratres sunt, qui unum gradum obtinent, pariter ad tutelam vocantur.

S U M M A R I A.

1 *Vt tutela, ita & hereditas legitima ad proximos agnatos pertinet.*
2 *Discrimen agnationis & cognationis hodiè sublatum.*

HIc tandem Imperator quasi è diverticulo ad propositam legitimæ tutelæ tractationem revertitur, & inquit: Si plures pupillus habeat agnatos, si ejusdem sint gradûs, tutelam deferri ad omnes: si diversi, deferri ad proximos. Idem ait Cajus *in l. si plures. 9. ff. de legit. tutor.* Sic & hereditas legitima ad proximum agnatum pertinet; ut hic tutela legitima, *§. si plures. . infrà, de legitima agnator. succes.* Verùm enimverò Justinianus hodie (*ut & supr. initio tituli proximi dictum*) jubet omnes tam agnatos, qui proximi sunt, & ad tutelam idonei, ut heredes, ita & tutores esse: ne administratio in plures divisa, negligentius procuretur, vult unum è multis deligi, cui tota res curæ sit, periculo tamen omnium, *Nov. 118. c. 5. Eamq; rem accuratius explicat Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. ad tit. de legit. agnat. tutel. princ. illat. 4. 5. & 6. pag. 10, 8. & seq.*

DE LEGITIMA PATRONORUM TUTELA,

Titulus XVII.

Ex eâ lem lege duodecim tabular. libertorum & libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet, quæ & ipsa legitima tutela vocatur: non quia nominatim in ea lege de hac tutelâ caveatur: sed quia perinde accepta est per interpretationem, ac si verbis legis introducta esset. Eo enim ipso, quòd hereditates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, jusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere: crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere: cùm & agnatos, quos ad hereditatem lex vocat, eosdem & tutores esse jusserit: quia plerunque ubi successionis est emolumentum, ibi & tutelæ onus esse debet. Ideò autem diximus, plerunque: quia si fœmina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, cùm alius sit tutor.

S U M M A R I A.

1 *Ordinis ratio.*
2 *Tutela patronorum in quo differat à tutelâ agnatorum.*
3 *Legitimum in jure quid dicatur.*
4 *Patronorum tutela, cur non ex verbis, sed mente tantùm legis XII. Tab. descendat.*
5 *Vbi successionis est emolumentum: ibi plerumq; & tutelæ onus esse debet: ejusq; ratio.*
6 *Hujus regulæ exceptio.*

RAtio ordinis est perspicua. Etenim secunda tutelæ species, quæ legitima dicitur, his quinque titulis distinctè exponitur: idque facilitatis causa: cum in Pandectis sub uno titulo, quæ hic sub quinque, explicentur. Quod non est novum in Institut. ut separatim & distinctè quædam tradantur, quæ conjunctim & confusè continentur in Pandectis, *§. sed non usq; 5. vers. sed ne imprimis. inf. de legat.* Ostendit autem hoc titulo Justinianus: patronos suorum libertorum tutores legitimos esse: & id quidem non directò ex verbis: attamen ex mente sive sententiâ leg. XII. Tab. Atque in hoc differt hæc tutela patronorum, à tutela agnatorum: quòd agnatorum, est ex verbis legis: hæc patronorum, ex sententia, *l. 1. ff. de legit. tutor. V. prin fragm. tit. 11. §. 3* Utraque tamen rectè & propriè vocatur legitima. Siquidem in jure legitimum dicitur, tam quod ex legum mente ac sententiâ ducitur, quàm quod ex verbis est, *l. nominis. 6. ff. de verb. signif.* Scire namque leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem. *l. scire. . ff. de legibus, &c.* Ideo verò hæc patronorum tutela ex leg. XII. Tab. mente tantùm & sententiâ descendit: quia in eâ lege mentio nulla tutelæ, sed solummodo successionis in bona liberti, facta fuit. Ex ea enim lege de successione, quâ patroni liberi [illegible] ... sunt legitimi heredes, ce[illegible] tores, Juris[illegible] eosdem patronos etiam tutores libertorum legitimos esse debere. Id [illegible] gatura [illegible]

gumento. Primum exemplo agnatorum; qui ut sunt heredes, ita & tutores. Deinde propter insignem
5 hanc regulam. Ubi successionis est emolumentum: ibi plerunque & tutelæ onus esse debet. *hoc tit. nostro. l. quò tutela. 73. ff. de R. I. l. 1. ff. de legit. tut. Auth. sicut hereditas. C. de legit. tutel.* Ejusque regulæ ratio est æquissima, planeque naturalis: ut, qui sentiunt commodum, sentiant & incommodum, *l. secundùm naturam. 10. ff. de R. I. c. qui sentit. 55. eod. tit. in 6.* Et ferendi non sunt ii, qui lucrum quidem amplectuntur: onus autem ei annexum contemnunt, *ut eleganter loquitur Iustinianus in l. un. §. pro secundo. in fin. C. de caduc. toll.*
6 Enimverò regulæ superioris de successione & tutelâ simul defendendâ, exceptio in muliere, quæ impuberem servum manumisit, hic in fine ponitur. Nam ad agnatos tutela devolvitur, licèt ad mulierem perveniat hereditas. *l. 1. § 1. & §. ult. ff. de legit. tutorib.* Cum enim tutela munus virile sit: consequens est, ut fœmina ab eo rejiciatur. *l. 2. ff. de regul. jur. l. ult. ff. de tutel.* præterquam si mater vel avia sit. *Authent. matri & aviæ C. quando mulier tutel. offic. fungi pot.* Hæ namque propter singularem in liberos amorem, ad tutelam eorum certo modo admittuntur, *ut explicatum ad princip. titul. supr. qui testament. tut. dari poss. num. 8. & seqq.* Porrò an & quatenus legitima patronorum tutela extendat se etiam in libertorum liberos, perspicuè satis docet Georg-David Locamer. *quæstion. juridicar. fasciculo 7. quæst. 8.*

DE LEGITIMA PARENTUM TUTELA,

TITULUS XVIII.

Exemplo patronorum recepta est & alia tutela, quæ & ipsa legitima vocatur. Nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio, & deinceps impuberes emancipaverit: legitimus eorum tutor erit.

SUMMARIA.

1 *Ut patronus liberti tutor est legitimus: ita & pater manumissor, filii impuberis manumissi legitimus tutor efficitur.*
2 *Parentum tutela non est verè, sed quasi legitima.*
3 *Cur hæc parentum tutela, olim solita sit dici fiduciaria.*

PAter manumissor, id est, qui emancipat filium, comparari solet patrono manumittenti servum,
1 tam in hereditate, quam in tutelâ, *§. præterea. 6. supr. quib. mod. jus patr. pot. sol.* Quemadmodum ergo patronus liberti tutor est legitimus: ita & pater manumissi sive emancipati legitimus tutor efficitur, *hoc tit. l. 3. §. ultim. ff. de legitimis tutor. l. si superstite. 5. C. de dolo malo.*
2 Cæterùm hæc parentum tutela minus propriè dicitur legitima: quia neque ex verbis, neque ex mente aut sententiâ legis XII. tabularum venit. Non ex verbis: quia lex dissertè de agnatis tantum agit. Pater autem filio emancipato non est agnatus: cum non sint ejusdem amplius familiæ, sublata scilicet agnatione per minimam capitis diminutionem, *ut suprà audivimus.* Non ex sententia, ut patronorum tutela: quoniam non ut his libertorum; ita & parentibus liberorum emancipatorum successionem lex defert: quippe quæ agnatos duntaxat vocet, *infr. tit. de legit. agnat. success.* Quare dici potius debet, quasi legitima, *d. l. 3. §. ult. ff. de legit. tutor.* ubi Ulpianus, parentem vicem legitimi tutoris sustinere, scribit. Imò olim fiduciaria dici solebat, teste eodem Ulpiano *in fragmen. titul. 11. §. qui liberum, &c.* Quia videlicet
3 pater filium contractâ fiduciâ, hoc est, specialiter sibi jure succedendi reservato, emancipatet. *Cujacius lib. 1. Instit. tit. 6.* Sed hæc fiducia, cùm hodie sublata sit, & statutum, ut semper pater præsumatur contractâ fiduciâ filium emancipare, & jus succedendi sibi reservare, *d. § præterea. 6. supr. quib. mod. ius patr. pot. sol. & §. fin. ibiq. gloss. & Doct. infrà, de legit. agnat success. l. ult. C. de emancipationib. liberorum.* Idcirco hæc tutela non amplius fiduciaria; sed ex interpretatione Jurisconsultorum, vel extensione legis XII. tabularum, ad similitudinem legitimæ tutelæ patronorum, legitima, aut certè quasi legitima, dici consuevit. *Vide Timanum Fabrum disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 7.*

DE FIDUCIARIA TUTELA,

TITULUS XIX.

Est & alia tutela, quæ fiduciaria appellatur. Nam si pater filium vel filiam, nepotem vel neptem, vel deinceps impuberes manumiserit: legitimam nanciscitur eorum tutelam. Quo defuncto, si liberi ejus virilis sexûs existant; fiduciarii tutores vel fratris, vel sororis efficiuntur. Atqui patrono legitimo tutore mortuo, liberi quoque eius legitimi sunt tutores: quoniam filius quidem defuncti, si non esset à vivo patre emancipatus, post obitum eius, sui iuris efficeretur, nec in fratrum potestatem recideret: ideoque nec in tutelam. Libertus autem si servus mansisset, utique eodem iure apud liberos domini post mortem eius futurus esset. Ita tamen hi ad tutelam vocantur, si perfectæ sint ætatis, quod nostra constitutio in omnibus tutelis & curationibus observari generaliter præcepit.

SUMMA-

Summaria.

1 *Primus casus: quo hæc tutela fiduciaria locum habet.*
2 *Secundus casus.*
3 *Tertius casus.*
4 *Liberi parentis, sunt tutores emancipatorum à parente liberorum fiduciarij: at patroni liberi, sunt tutores libertorum legitimi. Ejusq; ratio.*
5 *Hodie legitima fratrum emancipatorum tutela, ad fratrem devolvitur.*
6 *Nemo potest esse idoneus tutor vel curator, nisi annos 25. compleverit.*

Commemorat hoc in tit. Imperator breviter tres gradus sive casus, quibus tutela hæc fiduciaria
1 locum habet. Primus est, filiorum: secundus, fratris & sororis: tertius, cæterorum, id est, filiorum fratris. Primi casus hoc sit exemplum. Avus ex filio habens nepotem impuberem, eum emancipat, ejusque legitimam nanciscitur tutelam, *ut priori titul. vidimus.* Ipso autem avo mortuo, filius, id est, pater hujus nepotis adhuc impuberis fit tutor, non legitimus, ut a-
2 vus, sed fiduciarius. Secundi casus exemplum sit istud: Pater duos habens filios, puberem & impuberem, hunc emancipat, & ejus (*ut antè dictum*) tutor legitimus efficitur. Patre defuncto, alter pubes frater fit tutor hujus emancipati fratris impuberis fiducia-
3 rius; non, ut pater, legitimus. Tertii casus exemplum hoc sit: Avus duos habens filios, & ex altero nepotem impuberem, hunc nepotem patre mortuo emancipat avus, ejusque legitimus fit tutor. Ast ipso avo mortuo, filius avi superstes, id est, patruus istius nepotis fit tutor fiduciarius. Ex his verò tribus casibus, in primo, si nepos non esset emancipatus; defuncto avo, non indigeret tutore. quia ex potestate avi, in potestatem patris sui recideret: in duobus reliquis casibus tutorem haberet, non tamen fiduciarium, sed legitimum, putà proximum agnatum: fratrem in secundo, patruum in tertio casu. Atque ita non rarò fratres fratrum aut sororum, & patrui legitimi tutores dicuntur *l. si reliquero. 8. ff. de legitimis tutorib. l. tut. 19. §. 1 ff. ad Senatusconsf. Vellejan. l. adversus. 3. C. de exceptionib. Giphan. hic in verb. fiduciarij tutores.*

4 Quanquam autem liberi parentis, sunt tutores emancipatorum à parente liberorum non legitimi, sed fiduciarii: patroni tamen liberi, eo mortuo, sunt tutores libertorum legitimi. De his dictum est suprà *de legitim. patronor. tut. in verbis ad patronos liberosq; eorum, &c.* De his est *h. tit. de fiduc. tutel.* Ratio diversitatis secundùm Justinianum hic est illa: quoniam liberi patroni, ipsi quoque sunt patroni: adeoque etiam mortuo patrono, legitimi tutores: ac liberi parentis non sunt emancipatores, ut parens; & sic nec legitimi tutores. Quid ita? quia libertus, si non factus esset libertus, id est, si servus mansisset, a domini potestate transiisset in potestatem liberorum domini. Sed liberi etiam si non essent emancipati; tamen statim à morte patris, sui juris efficerentur: nec à potestate patris in potestatem fratrum transirent. Ut igitur potestas patria: ita legitima quoque patris tutela ad filios fratresque non transmittitur. Iis tamen propter singularem spem, affectionem & fiduciam, quæ de fratribus in fratres, naturâ conjunctos, a lege præsumitur, tutela fiduciaria defertur. *Vide eâ de re Joannem Borcholten hic, Ritters husium & Mynsingerum num. 7 & seq.* Et hæc quidem jure antiquo obtine- 5
bant. Verùm hodie nihil impedimento est, quò minùs legitima fratrum emancipatorum tutela ad fratrem devolvatur: cum non solùm naturæ & sanguinis vinculo conjuncti sint, sed etiam ad mutuam successionem, æquo jure vocentur, sublatâ omni, ut sexûs, ita & emancipationis ac fratitatis differentiâ. *l. meminimus. 15. & auth. cessante. C. de legitimis heredibus Novell. 118. c. 4. Loriot. in tractat. de tutel. axiom. 16. & Heiginc hic num. 6.* Sed videatur novissimè Reinhardus Bachovius *in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 3. lit. G.* ubi de naturâ & conditione istius fiduciariæ tutelæ accuratiùs differit.

Porrò ex fine hujus tituli regula generalis notan- 6
da est. neminem posse esse idoneum tutorem, vel curatorem, nisi perfectæ sit ætatis, hoc est, nisi annos 25. compleverit. Inconveniens enim & absurdum visum est; ut is, qui sub tutelâ curavé alterius agit, qualis est minor 25. annis, alium in tutelâ suâ, vel curâ habeat, *§. item major. 13 infrà, de excusat. tutor. §. impuberes. 6. infrà tit. proximo. l. ult. C. de legitimâ tutelâ. Bodecus hic in verb. perfectæ sint ætatis. & explicatum est supr. in § furiosus. 2. titul. qui testam. tut. dari possunt.*

DE ATTILIANO TUTORE, ET EO QUI EX LEGE JULIA ET TITIA DABATUR.

Titulus XX.

Principium Titul.

Si cui nullus omnino tutor fuerat: ei dabatur in urbe quidem à Prætore urbano, & majore parte tribunorum plebis tutor ex lege Attiliâ: in provinciis verò à Præsidibus provinciarum ex lege Juliâ & Titiâ.

Summaria.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Quando tutori dativo sit locus.*
3 *Quibus magistratibus jus dandi tutoris competat.*
4 *Refertur ad universos, quod publicè fit per majorem partem.*
5 *Prætor Urbanus & Peregrinus qui.*

1 ABsoluto testamentariorum, legitimorumque tutorum tractatu: ad tutoris Attiliani [illegible] quem nos [illegible]ativum, quòd à magistratu detur, appellamus, *l. dativus 7. ff. rem pupilli vel adolescent. salvam fore l. ult. ibi, dativi. C. de legit. tut.* enarrationem Iustinianus transgreditur. Et quando, quibusve casibus, à quibus item magistratibus tutor ejusmodi detur, exponit. Casus autem, quibus tutori dativo est locus, 2 sunt duo summi & præcipui. Prior est: si nullus planè sit tutor, vel ex testamento, vel ex lege, ut hic in verbis: *Si cui nullus, &c.* Is enim ordo observatur, ut primum sit locus testamentariis tutoribus: postea legitimis: & his deficientibus, demum dativis. Hujusque ratio est, quia magistratu ei prospicere non tenetur, cui jam vel ex testamento, vel lege prospectum est. Itaque ut legitima cessat tutela, quamdiu speratur testamentaria: ita & hæc cessat, si vel testamentaria est, vel legitima, *l. si quis sub conditione. 11 ff. de testament. tutel.* Alter casus est: si sit quidem aliquis tutor, vel ex testamento, vel ex lege, sed impeditur, 3 *de quo infrà §. 1. hoc tit.* Ad magistratus quod attinet, quibus potestas dandi impuberibus tutores competit: de iis tria diversa potissimum tempora sive jura hoc titulo adiruntur. Nam primo & antiquissimo jure seu tempore dabant tutores, in urbe quidem prætor urbanus, majore parte tribunorum, hoc est, sex [illegible] etenim decem, *l. 2. §. ergo ex his 34. ff. de origin. jur. Livius lib. 2. & 3. Halicarn. lib. 6. c. 10. Cujacius hic & Heigius num. 6.*) plebis adhibita: in provinciis verò præsides earum. Idem ait Ulpianus *in fragment. Instit. tit. 11. §. Lex Attilia. §. ex Lege Iulia & §. morib. &c. & Livius libr. 39 ibi, tutore à Tribunis & pratore* 4 *petito, &c.* Ideo autem major pars tribunorum requirebatur: quòd scilicet referatur ad universos, quod publicè fit per majorem partem, *l. a'iud. 160. § 1. ff. de* 5 *regul. juris.* Cæterum prætor urbanus dicitur ad differentiam peregrini, quorum ille in urbe inter cives; hic inter peregrinos jus dicebat. *d. l. 2. §. cumq. consules. 27. & §. seq. ff. de orig. juris.* De secundo & tertio tempore paulò post dicturi sumus, *in § sed ex his legibus. 4. & §. seq.* Porrò de multiplici magistratuum differentiâ & jurisdictione videatur hic Vultejus *num. 3. & lib. 1. Iurisprud. Roman. cap. 13.* item Paulus Montanus *in tractat. de jure tutel. & curat. c. 19.* & Scipio Gentilis *lib. 2. de jurisdict. cap. 2. & aliquod seqq.*

§. Sed & si in testamento. 1

Sed & si in testamento tutor sub conditione, aut ex die certo datus fuerat: quamdiu conditio aut dies pendebat, ex eisdem legibus tutor dari poterat. Item si purè datus fuerat; quamdiu ex testamento nemo heres existebat, tamdiu ex eisdem legib⁹ tutor petendus erat: qui desinebat esse tutor, si conditio exstiterat, aut dies venerat, aut heres extiterat.

S U M M A R I A.

1 *Tutore in testamento sub conditione, aut ex certo die dato, cur interim datur à tutela sit locus.*

2 *Dum heres de adeundâ hereditate deliberat, interea alius tutor à prætore constituitur.*

3 *Cur istis casibus legitimus tutor non admittatur.*

DE priore casu, quo nullum omnino pupillus tutorem habet, jam breviss[illegible] actum est: hic de altero, quo habet quidem aliquem, sed impeditum. Impedimenta autem hoc loco recensentur quatuor. Primum est, si tutor testamento datus sit sub conditione. Nam hic, quia pendente conditione tutor [illegible] nequit; ejus loco magistratus alii tutelam committit. 1 Secundum est: si tutor datus sit ex certo die *ut post [illegible] ennium tutor esto.* Medio siquidem tempore, [illegible] transeat biennium, dativus substituitur, ne pupillus interim indefensus, multorumque [illegible] expositus maneat. *l. tutor datus 8. §. 1. & l. si quis. 11. ff. de testam. tutel.* Tertium impedimentum [illegible] tutori [illegible] testamento dati, est deliberato heredis de abeundâ hereditate. Dum enim heres deliberat, sive dum hereditas nondum adita est, interea alius tutor, quasi [illegible] à 2 Prætore decernitur. *l. si hereditas. [illegible] ff. [illegible]* [illegible] namque [illegible] casibus testamento, quidem constitutus est tutor: sed medio isto tempore pro eo, quasi nondum sit, habetur. Quoniam tamen testamentaria 3 [illegible] spectatur, non legitimus, sed dativus interea tutelæ præficitur. Etenim ne spectaretur [illegible] ut quia testamentum non valeret, vel [illegible] adiretur, jam statim locus legitimo tutori, non dativo, esset, *l. si nemo 9. l. iure 26. l. ult. & l. seq. ff. de test. tutel.* Giphanius hic in verb. *item si purè, &c.* Vide Wesenbec. *ad § furiosus. 2. supr. qui testam. tutor. dar. poss.* & Locametum *quæstion. juridicar. [illegible] quæst.* [illegible]

§. Ab hostibus. 2

Ab hostibus quoque tutore capto, ex his legibus tutor petebatur, qui desinebat esse tutor, si is, qui captus erat, in civitatem reversus fuerat. Nam reversus recipiebat tutelam jure postliminii.

S U M M A R I A.

1 *Cur tutore ab hostibus capto, interim pupillo alius tutor à magistratu præficiatur.*

2 *Cessante causa, ob quam aliquid introductum est: cessat etiam, quod introductum est.*

ALiud impedimentum, & quidem [illegible] 1 [illegible] captivitas, hic proponitur. Nam [illegible] tutoris, ab hostibus capti, redi[illegible] [illegible]tur. [illegible] tempore, dum à magistratu surrogandus [illegible]

quippe tempore [illegible] tutoris captivi in suspenso est: qui reversus ope [illegible] omnia jura, & consequenter etiam tutelam, [illegible] recipit §. *si ab hostibus. 5. supra, quibus modis jus pat. pot. sol. l. 1 §. si apud hostes. 2 ff. de legitim. tutoribus.* Et sane prædictis casibus omnibus tutor a [illegible] constitutus tutelam gerere, donec testamentario [illegible] locus fiat: eaque
1 incipiente, [illegible] Etenim cessante causa, propter quam aliquid [illegible] inductum est: cessat etiam, quod introductum est *c. cum cessante. 60. de appellat. can. quod pro nec. ssitate. 41. caus. 1. q. 1.* Et quod metu periculi conceditur, metu vel periculo finito, extinguitur. *l. 1 ubi Baldus & Doctores C. de nautico fœnore.*

§ Sed ex his. 3.

Sed ex his legibus tutores pupillis desierunt dari, postea enim primò consules pupillis utriusque sexus tutores ex inquisitione dare cœperunt; deinde prætores ex constitutionibus. Nam supradictis legibus, neque de cautione à tutoribus exigenda, rem salvam pupillis fore, neque de compellendis tutoribus ad tutelæ administrationem, quidquam cavebatur.

SUMMARIA.

1 *Quo tempore jus dandi tutores pertinuerit ad consules & [illegible].*
2 *[illegible] omni tempore jus dandi tutores [illegible].*
3 *[illegible] cogi potest tutelam munus suscipere.*
4 *Fides [illegible] loco cautionis [illegible].*
5 *Quo [illegible] tutor, qui ex inquisitione datur, satisdet.*
6 *[illegible] inquisitio consistit in tribus.*
7 *Dativi tutores proprie ex inquisitione dari dicuntur.*

1 IN hoc §. secundo [illegible] tempus, quo licentia dandi tutores [illegible] ad Consules & prætores, refertur. [illegible] Claudius Cæsar, de quo Suetonius in [illegible] cap. 23. Sanxit, inquit, *ut pupillis extra ordinem*, id est, non servato ordine [illegible] proximorum *tutores a consulibus darentur Iacob Revard. lib. 1. varior. cap. 10. num. 4.* Hujusque [illegible] potestatis meminit etiam Modestinus *in l. 1. §. 1. in fin. ff. de confirmando tutor.* Postea Imp. [illegible] Marcus Antoninus, Philosophus appellatus, prætorem tutelarem constituit, ut diligentius de tutoribus tractaretur, *ait Iulius Capitolinus in ejus vita.* [illegible] prætoris tutelaris fit mentio *in l. 1 [illegible] de tutoribus & curatoribus illustr. &c. l. 3. & 4. C. Theodos. de tutoribus creand.* Ulpianus quoque & Paulus singulares quisque librum de officio prætoris tutelaris scripsit *ut videre est in Indice Anctorum Pandectis præfixo & l. 3. 5. & 9 ff. de excusationib. tutor.* Etsi verò prætor iste tutelaris jam creatus erat: tamen nihilominus prætor etiam urbanus [illegible] dandi tutores
2 retinebat: adeoque is & primo tempore, & secundo, & tertio jus illud habebat. *Gisl. anim. hic.* Neque enim novum est, ut ejusdem rei jurisdictio [illegible] pertineat, *ut mox in §. sequenti audiemus.* In hoc autem secundo tempore duo sunt, quæ in primo non erant. Prius, est de cautione sive satisdatione, rem pupilli salvam fore *de qua infr. de satisdat. tutor. & tot. tit. ff. rem pupilli salvam fore.* Alterum, est de compel-
3 lendis tutoribus ad tutelæ administrationem. Tutor enim cogi potest extra ordinem, id est, remediis prætoriis, mulctâ vel auctoritate prætoria munus tutelæ injunctum subire & administrare. *l. 1. in princ. & l. ita autem. 5. § gessisse ff. de administr. & peric. tut. l. si quis. 9 ff. de muneribus & honor. l. præsid. 3. C. de suspectis tutorib latissimè Schrader. in tr. feudal. part 10. sect 20. n. [illegible] & plurib. seqq.* Quamquam hæc duo non videantur esse propria hujus loci. Nam coactio ista ad omnes tutores spectat: cautio verò maxime ad legitimos *per præsct. inf. de satisdat. tut.* Unde quod hic de cautione a tutoribus exigenda dicitur, non sic est accipiendum, quasi necesse habuerit consul aut prætor, ex inquisitione tutorem creans, ab eo [illegible] statim cautionem & satis-
4 dationem exigere; siquidem [illegible] responsum est, quòd fides inquisitionis cedat loco cautionis, adeoque ex inquisitione dati non satisdent *l. si impuberi 13. in fin. ff. de tutoribus & curat. datis ab his, &c. d. prin. inf. de satisdat. tutor.* Sed, cum non rarò fieret, ut difficile esset aliquem invenire, qui res pupilli longius fortè ab urbe & in municipio sitas, diligenter administraret: sciendum est, consulem aut prætorem tutelarem magistratui municipali mandasse, ut nominaret aliquem ex municipio, quem ipse [illegible] alios, pro
5 ratione modoque facultatum pupilli, putaret fore aptiorem *l. Divi Marcus & Verus 24. ff de tutorib. & curatorib. datis, &c.* Et quidem cùm de hujus municipalis magistratus judicio, nominatione & electione, non tantum confideret Respublica, quantum de prætoris inquisitione sive electione factum est, ut hic magistratus [illegible] necesse habuerit, ab eodem illo tutore, de quo ad prætorem retulisset, satisdationem exigere. *l. 1. § si prætor. ff. de magistratibus convenend.* qua non minus proposita fides [illegible] diligentia tutoris, prospectumque pupillo esse [illegible] cum, quem prætor ex inquisitione ad tutelam [illegible] *ut recte hic docuit Ioan. Ramus, cum [illegible] n. 6.*

6 Id porrò ex illis hujus §. verbis *tutores ex inquisitione* notandum est: tutores dativos, de quibus hoc in tit. agitur, eleganter dici tutores ex inquisitione datos. *l. quod si forte 14. § sive autem ff de solution.* Quæ inquisitio in his tribus consistit: in moribus, facultatibus, & modo petendi tutelam. Magistratus etenim semper inquirere debet, an tutor dandus sit vir probus, integrisque moribus: an dives sive locuples an seipsum obtrudat, tutelamvè pecunia redimere cupiat. *l. si plures. 3. §. quamvis. ff de administrat. tut. v. l. scire oportet. 21. § penult. & ult. ff. de tutoribus & curatorib. datis ab his, &c.* Cæterum hi dativi tutores pro-
7

pric

7 priè ex inquisitione dari dicuntur: eò quòd reliqui, id est, testamentarii & legitimi sint tutores sine inquisitione: *de quibus videatur l pater. 4. l. si nemo. 19. §. 1. ff. de testam. tutel. l. 1. § penult. l. 2 l. tutores. 5. cum duabus sequentibus ff. de confirm. tutore. dict. l. si impuberi. 13. in fin. l. in dando. 18. d. l. sexte. 21. § penult. & ult. d. l. Divi. 24. l. Seja. 26. ff. de tutor. & curat. &c. l. ult. circa fin ff. qui petant tutores, &c. Cajus lib. 1. Institutionum. tit. 7. in fine.*

§. Sed hoc jure. 4. cum §. Nos autem. 5

Sed hoc jure utimur, ut Romæ quidem præfectus urbi, vel prætor secundùm suam jurisdictionem: in provinciis autem præsides ex inquisitione tutores crearent, vel magistratus jussu præsidum, si non sint magnæ pupilli facultates.

§. 5. Nos autem per constitutionem nostram hujusmodi difficultates hominum resecantes, nec expectatâ jussione præsidum, disposuimus, si facultates pupilli vel adulti usque ad quingentos solidos valeant, defensores civitatum unà cum ejusdem civitatis religiosissimo antistite, vel alias publicas personas, id est, magistrat9, vel juridicum Alexandrinæ civitatis, tutores vel curatores creare; legitimâ cautelâ secundùm ejusdem constitutionis normam præstandâ, videlicet eorum periculo, qui eam accipiunt.

SUMMARIA.

1 *Magistratuum, penes quos est jus dandi tutorem, trimembris differentia.*
2 *Moribus nostris quilibet competens magistratus, pupillis tutorem constituere potest: & n 36.*
3 *Utrùm tutoris datio sit imperii, an jurisdictionis.*
4 *Iurisdictionis definitio.*
5 *Iuris actionis distributio seu divisio.*
6 *Imperii definitio, ejusq; subdivisio.*
7 *Imperium merum quid.*
8 *Gladii appellatione quid contineatur.*
9 *Mixtum imperium quid.*
10 *Iurisdictio simplex quid sit.*
11 *Tutoris dationem neq; imperii, neq; jurisdictionis esse, rat onibus haud levibus declaratur.*
12 *Distinctio inter jurisdictionem ordinariam & extraordinariam rejicitur.*
13 *Negato genere negantur omnes ejus species.*
14 *Magistratus municipalis non habuit imperium, sed jurisdictionem.*
15 *Decuriones nullam jurisdictionem exercent.*
16 *Privatus uti dictionem non habet.*
17 *Collega potest Collegam dare tutorem.*
18 *Par in parem non habet imperium.*
19 *Explicatio l. 1 ff. de jurisdict.*
20 *Vera interpretatio l. muto. 6. §. tutor ff. de tutel.*
21 *Verba in potiore significatu accipienda.*
22 *Genus complectitur quaslibet suas species.*
23 *Sententia l. divi. 24. ff. de tutorib. & curat. datis ab his, &c. & l. 1 §. si quando ff. de magistratibus conveniendis.*
24 *Remotio suspecti tutoris est mixti imperii.*
25 *Cognitio de suspectis tutoribus, cur mandari possit.*
26 *Cur datio tutoris mandari seu delegari nequeat.*
27 *Quomodo magistratibus municipalibus, tutoris dandi licentia permissa fuerit.*
28 *Cui tutoris datio concessa est, ei omnia, quæ ad confectionem ejus pertinent, concessa intelliguntur.*
29 *Sensus l. 3 ff. de tutor. & cur. dat. & l. 2. §. si mater ff. ad SC. Tertyll.*
30 *Verbum (dare) translationem dominii significat.*
31 *Consideratio hujus §. & l. 3. §. sed etsi. ff. judicatum solvi. & similium.*
32 *Verbum jurisdictionis, pro facultate sive potestate alicui tributâ, positum.*
33 *Quomodo prætor dicatur dare tutorem, secundum suam jurisdictionem.*
34 *Alia jurisdictio præfecti urbi, alia prætoris.*
35 *Mussorni opinio refellitur.*
36 *Hodie tutoris datio videtur esse jurisdictionis simplicis.*
37 *Tutorum curatorumvè datio & confirmatio in personis, immediatè Romano Imperio subjectis, ad Cameram spectat.*

Tertium jus, quod ætate Justiniani circa dativos tutores obtinuit, hic subjicitur. Ut autem tria loca sint distinguenda: ita & magistratuum, penes quos est jus dandi tutoris, trimembris attendenda est differentia. Vel enim est urbs Roma: vel sunt provinciæ: vel civitates singulæ, & municipia. Sic & magistratus, aut sunt urbani, aut provinciales, aut municipales. Itaque in ipsa urbe potestatem tutoris dandi habet, tum præfectus urbi, *ut hic §. 1. & 4. supr. 3. vers. sed solent. infr. de curatorib. l penult §. Roma ff. de excusat. tutor. l. ... C. de tutor. vel curat. ... in fin C. quando mul. tut. off. fung. ...* tutela ... *l. 1. C. de tut. illustr. ... curatu.* In provinciis jus ... petit earum præsidibus, *hoc §. & d ... supra 3. vers. sed solent. infr. de curator. l. 1. l. illud ... pupillo. 27 ff. de tut. & curat. datis &c. l. neq; ... eq. C. qui dare tutores vel curat poss.* In civitati... magistratus municipales jus dandi tutoris ha... tamen sine jussu vel mandato præsidum. Debent enim civitatum magistratus tutorum nomina præsidi provinciæ mittere, aut indicare, ut videat, an vel ipse tutorem dare, vel magistratui dandum mandare velit *hic & l. 3. l. ubi. 19. §. 1. l. divi. 24. ... ult. ff. de tut. vib. & curat. dat. l. 1 §. 2. & 3 l 2 ff de magistratib. conveniend. d. l. neque. ... seq. C. qui dare tut poss.* Sed illud ab Imp. Justin. aliquâ ex parte correctum est, §. *nos autem. ...* Constituit enim posse magistratus municipales, vel defensores civitatum, adhibito ejusdem civitatis Episcopo, dare tutores sine jussu præsidum, si pupilli facultates quingen-

quingentos solidos sive aureos non excedant: ita tamen, ut tutores isti legitimam cautionem præstent, rem pupilli salvam fore. *l. jancimus.* 30. *C. de episcop. audient.* Et illâ de cautione dicetur *infr. t. de satisd. tutor. & de eâdem nonnihil dictum est supr. §. proxim. Et hâc de re latius paulò hic Giphanius.* Plane hodiè

2 nostris moribus Judex loci, & quilibet competens magistrat' pupillis tutores constituere potest, quantumvis magnæ sint pupilli facultates. **Reichs Abschied** *de Anno* 1548. **von Ordnung und Reformation guter Policey** *tit.* **von der Pupillen und Minderjährigen Kindern Tutorn und Vormündern. §. So wöllen wir** *alleais/c. D. Collega Bocer. hic num.* 70 *pag.* 228 *& D. Besold. in tract. de tutel. & cur. cap.* 17. *numer.* 2. Locus autem, ex quo pupillus oriundus est, & ubi domicilium & facultates habet, inspiciendus est. *l. 1. § ult. l. jus dandi.* 3. *l. pupillo.* 27. *ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c. l. neq.* 5. *C. qui dare tutores vel curat. poss. l. in locum.* 3. *ibi, ex eadem provincia. C. qui petant tutor. vel curat. l. un. C. ubi petantur tutores. Bart. in d. l. num.* 4. *ff. de tutorib. & curat. dat. Schneidevvin. in d. §. nos autem h. t. num.* 4. *& 5. Hesgius num.* 7. *& ii Paulus Montan. in tract. de jure tutel. & curat. c.* 2. Cæterum non prohibetur Quæstor vel magistratus ex alterius judicis territorio idoneum eligere tutorem, si in suo oppido vel pago idoneum non inveniat. *l. etiam non municeps.* 10. *ff. de tutel.* nec sic egreditur terminos suæ jurisdictionis, *contra hunc §. nostrum. d. l.* 1. *§. ult. & d. l.* 3. *ff. de tutorib. & curator. datis ab his, &c.* Aliud siquidem est, eligere & nominare quempiam ex vicinis municipiis, quod tantum judici concedimus: & aliud, ex alieno territorio quempiam curatorem dare, quod ei adimimus, *hoc §. nostro. d. l.* 1. *& d. l.* 3. *ff. d. tutel. Ial. Pac ... 5. ... q.* 70. *Kubach. cent.* 2. *quæst. illustr. politico-jurid. decur.* 4. *q.* 7. *p.* 370.

3 Illa hoc loco variis Dd. disputationibus nobilitata, & dubitationis plena occurrit examinanda quæstio: Utrum tutoris datio imperii sit, an jurisdictio-

4 nis? Verum antequam quæstio hæc decidatur: ad planiorem ejus intellectum, jurisdictionis definitio & species cognoscendæ sunt. Jurisdictio igitur, a jure & dicendo derivata, in genere non incommode definitur potestas, in rebus omnibus secundum leges decidendi atque imperandi. *Sed videantur Tobias Paurmeister in libr.* 1. *de Iurisdictione Imperij Romani. cap* 7. *& 8. Matthias Berlichius part.* 1. *conclusion. practicarum conclus.* 1. *num* 4. *cum seqq. Dn. Collega Besoldus in delibat. juris ex lib.* 2. *Pand. quæst.* 2 *pag.* 161. *& Dn. Collega Bocerus in tract. de jurisdict. cap.* 1. *numer.* 1. *cum seqq. & numer.* 22 *cum seqq. Qui non solum juris definitiones proponunt & explicant: verùm etiam tra-*

5 *ditas ab aliis referunt & examinant.* Ea in duas dividitur species: in Imperium, & jurisdictionem simplicem seu speciatim *argum.* ... 3. *&* 4. *ibiq. vulgò Dd ff. de jurisdict. l. m ... tutoru. ff. de tutelis. l.* 1. *§. ult. & l. ... iff de offic. ... cui mand. est jurid. Duaren lib.* 1. *disput. anniverj. cap.* 53. *circa f. Francisc. de Claperiis in tract. de imperio & jurisdict. conclus.* 2. *in princ. Iohannes-Ernestus Zorn apud Arumaum vol.* 2. *de jure publ. discurs.* 7. *conclus.* 5. *pag.* 117. *& seq.* Imperium est jurisdictio, in coercitione posita. *Govean. ad d. l.* 3. *ff. de jurisdict. Vultejus lib.* 1. *Iurisprud. Rom. cap.* 12. *num.* 7. Idque rursus in merum (hoc est, purum, & 6 ab omni jurisdictione simplici separatum) distribuitur, & mixtum. *d. l.* 3 *ff. eod.* Imperium merum est habere 7 gladii potestatem, ad animadvertendum in facinorosos. *d. l.* 3. *ff. de jurisdict. & ibid. Wesenbecius in Paratit. num.* 6. *Broncherst. cent.* 1. *Miscellan. controv. assert.* 7. *D. Hunn. in tractat. de jurisd. polit. part.* 1. *c.* 5. *ubi hanc meri Imperij definitionem contra alios accuratè defendit.* Gladii autem appellatione quamlibet gra- 8 viorem facinorum animadversionem, veluti damnationem in metallum, deportationem, & similes contineri, existimandum est. *l. illicitas.* 6. *§. qui universas ff. de off. præsid. l. nemo potest.* 70. *ff. de R. I. Cujac. lib.* 21. *observ. c.* 30. *Coras. lib.* 3. *Miscellan. Iur. civ. cap.* 17. *num.* 12. *& seq. Robert. lib.* 4. *sentent. cap.* 12. Mixtum 9 imperium est potestas, quæ cum jurisdictione conjuncta, non solùm nobili, sed & mercenario judicis officio in causis civilibus exequendo sive imperando principaliter expeditur. *d. l.* 3. *ff. de jurisd. d. l.* 1. *in fine. & l. ult. §.* 1. *ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. Claperius d tract. de imper. & jurisdict. concl.* 8. *num.* 2. Ju- 10 risdictio denique simplex, sive in specie sumpta, nihil aliud est, quam de causis & controversiis civilib' seu privatis cognoscendi, judicandique facultas, *argum. sæpè allegat l.* 3. *ff. de jurisd. & l.* 1. *ff. de judiciis. Duaren. ad t. ff. de jurisdict. cap.* 2. Aliorum tam veterum, quam recentiorum Interpretum divisiones jurisdictionis refert & excutit Paurmeisterus *d. lib.* 1. *de jurisd. Imp. Rom. c.* 12 Adde item Dn. Collegam Besoldum *vol.* 1. *consil.* 3. *pag.* 116. *& plurib. seqq. ubi quid sit Imperium merum quid mixtū, & jurisdictio simplex, deq; illorum juribus, latissimè tractatur.*

11 His ita breviter præmissis, & intellectis: ad propositam quæstionem (*Accursii, & aliorum traditione explosâ*) respondendum est, tutoris dationem neque imperii, neque jurisdictionis esse: sed ei soli competere, cui nominatim hoc dederit, vel lex, vel senatusconsultum, vel princeps, *per textum apertissimum in prædict. l. muto.* 6. *§. tutoris.* 2 *ff de tutel. Longovall. in repetitione d. l.* 3 *ff. de jurisd. pag. mihi* 197. *num.* 22. *& seqq. Coras. lib.* 5. *Miscellan. c.* 24. *Setser. Disput.* 6. *assert.* 29. *Hackelman. Disput.* 15. *illustrium quæst. th.* 9. *lit. c. Teleman. part.* 2. *disp.* 6. *th.* 18. *Bellenus lib.* 1. *supputation. jur. c.* 2. *Donell. lib.* 3. *Comment. de jur. civ. c.* 7. *fol.* 154. *Balduin Vultejus, Wesenb. & Mynf. hoc §. nostro. num.* 7. *& seq. Ant. Fab. tom.* 1. *Iurispr. Pap tit.* 12. *pr.* 1. *illat.* 14. *p.* 608. *& seq. Marc. Lycklama libr* 4. *membran. Eclog.* 26. *Senroeter. diatrib. domestic. decad.* 3. *q.* 1. *Hunn. lib.* 1. *var resol. jur. civ. tr.* 4. *q.* 13. *Berens disp.* 2. *ad Instit. them.* 2 *quæst.* 1 *Menochius in Cerum posthum. de imperio & Iurisdict. lib.* 1 *cap.* 18. *Treutler vol.* 2. *disp.* 8. *th.* 1 *lit. e. ibiq. Bachovius in suis not. pag.* 400. *Obrecht. in disput.* 7. *th.* 23 *& seq. & disput.* 18.

de patrocin pupill. th. 5. & *seq. Brench. cent. 1.* [illegible] *Quæst. assert. 13. edit. 1. Schigk. in delibat. jur. Disput. 3 th. 49. Arum. Exercitat.* [illegible] *th. 4. Rober. Disp. 4* [illegible] *Matth. Stephan. cent. 1. q. 96* & *in tract. de jurisdict. lib. 1. c. 4. Frantzkius exer. it. jurid. 3. q. 1. Reumer. decad 3. quæst. illustr. 5. Hænon. Disput.* [illegible] *controvers.* 8. *Thomas Faber* [illegible] *p. 8. ad Instit. Imperia. th. 8. Instit. Seno*[illegible] *Schulz. Exercit. juris disp. 4. th. 14. pag. 59. Locamer. quæstt.* [illegible] *juridic.* [illegible] *c. 8. quæst. 6. Barter decad. 4* [illegible] & *Wegner. Disp. 3. th. 4.* [illegible] *f.* Et quanquam Scipio Gentil. *in tract. de juris dict. ad Orat. Divi Marci, cap. 1.* D. Bocer. *dicto tract. de jurisdict. cap. 1. num 16* & *seq.* Vaconius a Vacun. *lib 6. declarat.* [illegible] *num 13* Schi[illegible] *Disput.* [illegible] *ad Institut. th. 6. lit d.* [illegible] *finem*, & [illegible] ex dissentientibus *ad d. l. muto 6. §. 2. ff. de tutel.* respondent distinguendo inter jurisdictionem ordinariam, quæ competit jure magistratus absque lege speciali, & jurisdictionem extraordinariam seu legalem, quæ jure magistratibus non competit, ut quidem tutoris datio non sit jurisdictionis ordinariæ, idque velit *dictus §. 2* sit verò ejus jurisdictionis, quæ ex speciali delatione legis descendit, quam extraordinariam sive legalem indigitant, *arg. l. si in aliam. 7. §.* [illegible] *ff de offic. proconsul.* & *l. 1. in princ. ff. de offic. ejus cui mand. est jurisdict.* attamen isthæc responsioni reclamat perspicuis verbis Ulpianus *in d. l. muto.* [illegible] *ff. de tutel.* ubi generaliter, indefinite & indistincte negat, tutoris dationem esse jurisdictionis. Ergo nec jurisdictionis or-

13 dinariæ erit, nec extraordinariæ seu legalis. Negato enim & sublato genere, negantur & removentur omnes species. *l.* [illegible] *§. quod autem.* [illegible] *ff de administratorib. l. ult. C de reb. alien. non alienand.* Et licet ea, quæ specialiter a lege deferuntur, aliquando jurisdictionis esse dicantur: id tamen improprie fieri solet: cum certum sit, omnem jurisdictionem proprie sic dictam, vi magistratûs competere atque a magistratu alii delegari & demandari posse: quod in ea, quam illi extraordinariam seu legitimam appellitant, secus se habet, *docente Hunnio d. quæst. 13 pag.* [illegible] *colum. 1.* Ac sane si imperii esset tutoris datio: quid opus fuisset tam præsidibus provinciarum l. Julia & Titia, & Juridico Alexandrino, [illegible] consultoque legato constitutione [illegible] *per l. fin. ff. de offic* [illegible] *de tutorib.* & [illegible] *datu ab his, &c.* cum [illegible] haberent imperium *l. 3* & *4. ff de offic. præsid. l.*

14 & *idem. 8. ff. de offic. proconsul.* Cur, dico, magistratibus [illegible], qui imperium non [illegible] *hoc §.* [illegible] *danas* [illegible] *ff. de tutor. & curat. datis* [illegible] *ea quæ 2.* [illegible] *ff. ad municipalem.* Si verò es[illegible] municipali magistratui cur[illegible] permissa & data e[illegible] *d. l. ea quæ* [illegible] *eod. Brench. d. cent.* [illegible]

15 [illegible] Cur, inquam, indulta esset decurionibus *l. ubi absunt* [illegible] *ff de tutor. & cur datu. &c. l. decreto* [illegible] *qui etiam tutores, &c.* [illegible] exerceant, sed solummodo suffragia dare, [illegible] facere & consulere queant. *l. 1. ff. de decurionibus l. pupillus. 239. §. decuriones. ff. de V. S.* Adde 16 quod pater suis liberis testamento tutorem dare potest: qui tamen, utpote privatus, [illegible] nem non habet *§. permissum. 3. f. de tutel.* & *l. 1 ff de testament. tutel.* Illud ipsum denique non [illegible] 17 quod collega potest collegam suum tutorem dare *l. ubi absunt. 19. in fine ff. de tutorib.* & *curat.* [illegible] *datu ab his &c.* quod neutiquam fieri posset, si tutoris datio esset imperii, vel jurisdictionis [illegible] 18 rem non habet imperium vel jurisdictionem *l.* [illegible] *magistratus 4. ff de receptis, qui arbitr. re ep.* [illegible] *a quo. 3. §. tempestivum. 4. ff ad SC. Trebell.* [illegible] speciali [illegible] tutoris datio [illegible] *d. l muto 6. §. tutoru. 2. ff de tutel.*

Nec his obstat *l. 1 in verb. tutoris constituere* [illegible] 19 *jurisd.* ex qua [illegible] videtur: [illegible] mixto imperio esse [illegible] ibi ab Ulpiano relata, duo [illegible] *bonorum possessionem dare,* & *in possessionem mittere*, [illegible] sunt imperii, *d. l. 3.* & *4. ff. eod.* non tamen [illegible] sequitur, tertium quoque, *videlicet pupillis non habentibus tutores constituere* ejusdem esse naturæ. Nam consequentiâ eadem efficeretur; quartum etiam [illegible] emplum, *nempe judicis dationem*, mixti imperii esse, *contra d.* [illegible] *3. in f. ff. d. t.* & [illegible] decretum officium [illegible], cui [illegible] mixti imperii tribuerentur. Deinde quod *in d. l. 1. ff. de jurisdict.* scriptum legitur: ad jus dicentis officium [illegible], ut pupillis non habentibus tutores constituere [illegible] eo sensu accipiendum est, [illegible] non jure proprio jurisdictionis id fiat, [illegible] cessione alicujus, quæ [illegible] hoc est, jurisdictionis [illegible] dandi tutoris specialiter indul[illegible], *docente Ant. Fab. d. lo loco, pag 7* [illegible]

Nihil quoque ad rem facit: quod quidam *ex d. l.* 20 *muto. 6.* [illegible] *tutores. 2. ff. de tutel.* evincere conantur, tutoris dationem mixti esse imperii: quod Ulpianus [illegible] *d.* dicat, tutoris datio [illegible] esse, neque jurisdictionis: [illegible] merum intelligatur [illegible] 21 ne accipi debet [illegible] *quod fere.* [illegible] *ff. de pa* [illegible] remotione mei [illegible] simpliciter, tertium speciem [illegible], & [illegible] mixtum relinqui. Etenim [illegible] merum [illegible] imperii esse, satis [illegible] nec mixti esse, alioquin esset imperii [illegible] genus quod [illegible] 22 [illegible] specie. *l.* [illegible] *ff de leg. præst. l. semper specie in. 147. ff. de regul. jur Lengov.* [illegible]

[illegible] *Divi* [illegible] *ff.* [illegible] *ex cur. t. dati ab his* [illegible] *magistratib. convenie*[illegible] tus municipalis non ideo [illegible] dandi tutores sibi vindicare, quia mixti [illegible] quod ei non competit. *per d. l. ea, quæ 2.* [illegible] *ff. ad municipalem.* Sed quia [illegible] *d. l. 3. §. de tutoribus & curat. datis, &c.* [illegible]

ipsius, verùm sub præsidum jurisdictione: adeoque ejusmodi tutorum datio non magistratui illi, *per jam d.l.3. in fine.* sed præsidibus concessa est, ad quos hic non jure tutelæ, imperii, aut potestate jurisdictionis, sed potius concessionis specialis, meritò recurrendum est. *d.l. Divi.* 1.4.*ff.* ... *& d.l.* 1.4. *si quando. ff. de magistrat. conveniend.* ... perspicue de hoc tantum casu loquuntur, *ut docet Mysinger. in tract. de jurisd. nu.* 167. *vers. sed facile respondemus, &c.*

24 Præterea nihil urget quod, sicuti remotio suspecti tutoris mixti imperii est *l.*1.*§. suspecti.*11.*ff. ad SC Turpillian. l. cognitio.* 4. *in princip. ff. de offic. ejus, cui mand. est juris d.* ... ita & datio ad mixtum imperium pertinet, *arg. l. nihil tam naturale.*35.*ff. de R. I. & l. si*

25 *potest.*18.*ff. de acquir. vel omitt. hered.* Singulari namque favore receptum est, ut ex constitutione Severi & Antonini cognitio de suspectis tutoribus mandari possit. *per d. l.* 4. *ibi, propter utilitatem. ff. de offic. ejus, &c.* ne scilicet res pupilli, Proconsule aliis negotiis occupato, deserta diutius, & neglecta relinquatur. *latè Hunn. d. lib.* 1. *var. resol. tract.* 4. *quæst.*17. *pag.* 3... *& seq.* Nec etiam argumentatio a remotione tutoris, ad dationem ejus, valida est: cum datio non possit demandari. *l. nec mandante.* 8.*ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c. d. l. muto.* 6.*§. tutoris.*2 *ff. de tutel.* re-

26 motio verò possit, *d.l.* 4. *ff. de off. ejus, cui mand. &c.* Ratio, cur datio tutoris delegari nequeat, est: quia nominatim aliquibus conceditur, *d.l.*6.*§. tutoris* ... *ff. de tutel.* atque adeò cum industria personæ sit electa, per substitutum quis rem committam explicare nequit, *arg. l. inter artifices.* 31.*ff. de solution. Bellon præsa te lib.*1. *Supputat.* c. 2. *numer.* 5. *quem sequitur & refert verbotenus hic Mysing. num.* 10. Et certè ... favore, ut pleraque alia, ita & hoc indultum est, ne delegari datio ista possit: ut scilicet major cura & au-

27 ctoritas adhiberi ita videretur. Licet verò omnibus magistratibus municipalibus, ut eo facilius & diligentius prospiceretur pupillis, tutores dandi licentia non aliter, quam accedente jussione præsidum, permissa fuerit, *per hunc §. nostrum.* neutiquam tamen idcirco datio a præsidibus delegata censeri debet: cum eam magistratus municipales jure suo proprio, & legis potestate habeant, ita tamen, ut præsidum jussu sive admonitione interveniente, illam exercere teneantur. Sic & legatus proconsulis non ex delegatione, sed potius ex ... tione, adeoque speciali concessione D. Marci tutorem dare potest. *d.l.*... *§.*1.*ff. de tutor. & curator. datis ab his, &c. Latè Scipio Gentil. libr.* 1. *de jurisdict. c.*4. *&* 5.

28 Nihil tamen per habet ponderis, quod objicitur, satisdationem, quam tutores præstare coguntur, sine imperio exigi non posse. *t. tit. ff. qui satisdar. coguntur, &c.* ac proptereà tutoris dationem non permissionis, aut concessionis specialis, sed imperii esse. *Nam cui* concessa est tutoris datio: ei etiam omnia, quæ ad confectionem ejus spectant, concessa intelliguntur, *arg. l.* 2 *ff. de jurisd. &* ea ... judicantur esse ejus ... ma-... cujus est ista datio, *arg. c. accessorium.* 42. *de regul. jur. in* 6.

Similiter frustra in contrarium adducitur *l. alleg.* 29
*l.*3.*ff. de tutor. & curat. inst.* ... *& l.*1.*§. si mater* ... *ff. ad SC. Tertyll.* His in locis cum tradatur ... creandi tutores habere ... quibus simplex competit jurisdictio, & ... Verbum quippe ... *d.l.*3. ... translationem denotat. *§. sic itaq.* 4. *inst. de a...* ... quidam existimant, tutores dati ... jurisdictionis. *Etenim* si magistratus municipales 30
tanquam magistratus potuissent tutores dare ... jus dandi ... datum ... dicere ... dicetur. Quod enim jure ... istratus habeo ... non potest. Ait autem Ulpianus *ind. l.* 3 *ff. de tutorib. & curat. dat. &c.* magistratibus municipalibus, & sic simplicem jurisdictionem habentibus, hoc jus dandi tutores datum esse. Sic *in d. l. ubi.* 9 *ff. modo d. tit.* decuriones, absentibus aliis, tutores dare jubentur, scilicet a lege, *per crebro alleg. l.* 6. *§. tutoru. ff. de tutel.* qui tamen nullam ... habent, *per s. notata.*

Nec quicquam movet *hic* ... *noster, ibi, secundùm suam jurisdictionem, &c. l.* 2.*§.* ... *ibi, jurisdictio. ff. ... judicatum solvi l.*3. *in princip. ibi, jurisdictio. ff. de postulando. l.*1. *ibi, jurisdictio C. de offic. pretor. & l.* 2. *ibi, jurisdictionem. C. de offi.* ... *vicem alicujus jus l. obtinet.* Nam verbum jurisdictionis, in latissima ibi significatione poni, pro facultate 32
sive potestate alicui concessa, dubium non est. Deinde ad textum hujus §. quod attinet, & hoc dici potest: *jurisdictionis* verbum illic designare territorium sive locum, in quo potest quis jus dicere, cujusque fines sive limites transilire non possint, *l. final. ff. de jurisd.* ... poste- 33
... & prætoris dare tutores non ... quemque ... sed ... jurisdictionem ... hoc est, territorium: ut scilicet detur, qui jurisdictioni data sit subjectus, *l.*1. *in fin. d.l.*3 *ff. de tutorib. & curatorib. datis, &c. Cora. prealleg. lib.* ... *Miscel. c.* 24 *num* 7 *Vultejus num.* 7. Præterea quod hic scriptum 34
est a Justiniano, ... præsidibus ..., & a prætore ... *suam jurisdictionem*. hoc ita accipiendum est, non ut vel hic, vel ille ... pro suæ jurisdictionis tutorem dare possit. sed ut cum tam huic, quàm illi, jus dandi tutores specialiter datum sit, non tamen promiscue tutorem ... dare possint. sed pro cujusque jurisdictionum distinctione. Alia enim ... jurisdictio præfecti urbi, alia prætoris: & quidem ea ... videtur distinctione ..., ut præfectus urbi de criminibus omnibus solus cognosceret, post epistolam Divi Severi ad Fabium Chilonem. *l.*1. *in princ. ... ff. de offic. præfect. urb.* de civilibus verò ex appellatione, si quando victus quis apud prætorem aliúmve magistratum, cujus prima notio fuisset, ab eo provocare vellet, ut conjicere licet *ex l. Æmilius* 35. *ff. de minorib. ... traditum ... Anton. Fabr. d. tom.*1. *jurisprud. Papin. titul.*12. *princip. illat* 14 *pag.*700.

Denique minimè rec... est nova sententia 35

Mul. omni

Muscovui *d. loco, numer. 168. vers. hæ sunt, &c.* affirmantis, tutoris dationem modò imperii, modò jurisdictionis esse: illius quidem, si majoribus: hujus verò, si minoribus magistratibus concedatur: atque ita sim; licitet neque hujus, neque illius esse, *per s. etiatam l. muto. 6. §. tutoris. 1. ff. de tutel.* quem textum putat ita accipi debere. *Quandoquidem* si hæc vera esset traditio: utique omnes, majores & minores magistratus dationem tutoris haberent, illi jure imperii, hi jurisdictionis. Negat autem *in d. l. 6.* Ulpianus indistinctè, eam imperii esse, aut jurisdictionis. Rationem subnectit: quia ei soli com[illegible]it, cui nominatim concessa est. & sic nulli alii, sive majori, si ve minori magistratui. His igitur omnibus, quæ refragari videbantur, confutatis: firmiter concludendum est: tutoris dationem nec imperii, nec jurisdi-
36 ctionis, sed legis dantis vel permittentis esse. Sane h[illegible]c cum quilibet magistratus municipalis (*ut & suprà dictum num. 2.*) dare tutorem possit indistinctè: idque tam consuetudine, quam scripto jure, *d. l. 3. ff de tutorib. & curat. datis ab his, &c.* [illegible]*rdinatio Caroli V. politica, de Anno 1548. titul.* Von der Pupillen vnd Minderjährigen Kinder Tutorn vnd Vormündern. §. So wöllen wir allen *&c.* jurisdictionis simplicis alicui videri tutoris datio poterit. *Sed videatur, Schneidevvinus num. 4. & Vultejus hic, num 1[illegible].* Illud etiam
37 admonendi hoc loco sumus: tutorum, curatorumve dationem confirmationemvè in iis personis, quæ immediatè Imperio Romano sunt subjectæ, faciendam, immediatè sive rectà ad Cameram, tanquam ordinarium magistratum, spectare: *ut refert Andr. Gail. lib. 1. observ. practic. observ. 1. num. 47. & sequent. Matth. Stephani d. cent. 1 quæst. 97. D. Collega Halbritter. in Disput. de materia tutelari, de Anno 1598. thes. 19. & D. Collega Becerus Class. 1. Disput. 14 de tutelis thes. 56. edit. 2. & in hoc tit. nostro. num 56. & seq.*

§. Impuberes. 6.

Impuberes autem in tutelâ esse, naturali juri conveniens est: ut is, qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutelâ regatur.

SUMMARIA.

1 *Causa finalis tutelarum.*
2 *Cur Iustinianus hunc & sequentem §. attexuerit*
3 *Quomodo tutela dicatur esse & juris naturalis, & juris civilis.*
4 *Matrimonium est & civile & naturale.*
5 *D. Hunnius confutatur.*
6 *Forma an & quatenus det esse & originem rei.*
7 *Origo emendi unde cœperit.*
8 *Causa prior est sequeffectu.*
9 *Origo fideicommissorum & codicillorum unde.*
10 *De qua tutelâ hic agatur.*
11 *Ius civile neq; in totum à naturali recedit, neq; per omnia inservit.*

EXplicat hoc loco Imperator causam tutelarum finalem. Quia enim impuberes, propter ætatis imbecillitatem, consiliique inopiam, [illegible] captionibus suppositi sunt, & seipsos tueri atque regere nequeunt: naturali rationi consentaneum est, ut a prudentioribus, qui firmum jam habent animi [illegible] [illegible], gubernentur, *l. & l. ff. de minoribus.* Cui congruit, quod eleganter ait Cicero *libro 1. offic.* ineuntis ætatis inscitiam, senum prudentia constituendam & regendam esse. Est autem hic §. non proprius hujus tituli: sed communis totius tractationis de tutelis, *docente hic Giphanio* Unde & suprà *titul. decimo tertio, §. 1. in definitione tutela, in verbis, ad tuendum eum, &c.* hujus rei facta est mentio. Cæterum 2 videtur Justinianus & hunc & proximum paragraphum hic attexuisse; ut unumquemque [illegible] sufficit sui admoneat, priusquam de a[illegible]toritate ejus tractet: nimirum tutoris fidei & tutelæ commissum quidem esse, & pupillum, & ejus res ac negocia: ita tamen, ut meminerit, administrationis suæ reddendam sibi esse rationem, *de quâ mox in §. sequente.*

Porrò illud hic operæ pretium fuerit annotasse: 3 tutelam esse & juris naturalis seu gentium, *juxta hunc §. nostrum*, & juris civilis, *per §.* [illegible] *inf. supr. de tutel.* Naturalis quidem est juris, respectu ortûs & originis suæ, quatenus ipsa in ratione naturali fundata est, cui est conveniens, ut is, qui perfectæ ætatis nondum est, alterius tuitione & patrocinio regatur: civilis verò juris est, quatenus illud, quod est naturale, approbatum est a populo Romano, & informatum secundum species tutelarum, *de quibus hactenus explicatum*: de qua informatione potissimum illud est, quod tutela a jure civili sit data, vel per[illegible] [illegible]. *Ita tradunt eleganter in hoc §. Vultejus, num 5. Hotomanus enunciat. 1 Hahnlem. an. disput. 5. illustr. quæst. thes. 1. lit. f. Bron. hersf. cent. 2. Miscellan. controvers. assert. 3. ad finem. Gutierrez. in tract. de tute. part 1. c. 1. num. 1[illegible] Hillger. in Donello Enucleat. lib 3. c 1. lit H. Berens disp. 2. ad Instit. them. 1 quæst. 1 & alii supra ad princ. 1. de tutelis. num 4. allegati.* S[illegible] matrimonium 4 civile est, *per princip. 1. [illegible] de nupt.* & est etiam naturale, *initio tit. [illegible] de jure nat. gent. & civil. Georg. Martinius en suu contrar. [illegible] disput. 1 sub thes. 92 [illegible].*

Ab hac long[illegible] [illegible]ima, nec communi solum In- 5 terpret[illegible] [illegible]o approbatâ, sed multis quoque, usque [illegible] rationibus (quas & ipse nonnullas refe[illegible] [illegible] [illegible]bertâ sententiâ, novissimè [illegible] H[illegible]icus Ulricus Hunnius. *lib. 1. variar. resolut. [illegible] civ. tract. 4. quæst. 3* adeoque sibi ipsi contrari[illegible] [illegible] *Disput 3. ad Institut. th. 5.* Ejus argumenta [illegible] comparata, facilè ut persp[illegible]icere queas, quant[illegible] apud ipsum dominetur naturalis illa ad disse[illegible]dum facilitas, de quâ *in l. item si unus. 17. §. prin[illegible] [illegible] ter. 6 ff de recept qui arbitr. recip.* Primò in[illegible] [illegible]*tum est atq; indubitatum, apud philosophos præcipuè, quiq; sacra philosophia gustum aliquem habent, quod origo sit a forma cujusq; rei, siquidem forma dat esse & originem rei, & est illa causa, per quam res est. quod est.* 6

Proinde

Proinde fieri non poteſt, ut alÿ juriforma, alÿ origo rei adſcribatur. Sic ergo putat D. Hunnius, non poſſe rem quandam aliunde habere originem, & aliunde
7 formam. Sed hoc falſum eſſe, quis non videt? Origo emendi vendendique a permutationibus cœpit, inquit Paulus JC. *in l.1. in princ. ff. de contrah. empt.* An igitur & formam ex permutationibus emptio & venditio habebit? Abſurdum hoc eſſe, nemo non intelligit: quod utique ex Hunnii ſententiâ ſequeretur. *Confer, quæ annotata ſunt ad principium tit. infr. de empt. & vendit. num. 4. & ſeqq.*

8 Deinde ait Hunnius: *formam rei ad originem ſe habere, ſicuti ſe habet cauſa ad effectum. Cauſa autem ſemper prior eſt ſuo effectu. Ergo & forma prior eſt origine: & conſequenter tutela potius ratione formæ adſcribenda erit juri gentium, tanquam antiquiori.* Verum quis unquam tam ineptus fuit, ut originem rei posteriorem eſſe re ipsa ſtatuerit. Vim vocabuli ignorat, ita
9 qui ſentit. Sic, (*verbi gratiâ*) nemo ignorat, originem fideicommiſſorum & codicillorum ex perſonâ Lucii Lentuli cœpiſſe, formam verò demum paulatim à D. Auguſto fuiſſe additam. *§. 1. infr. de fideicommiſſar. hereditatib. & initio infr. de codicillis.*

10 Tandem eo movetur argumento: *quia ſcilicet hic ipſi ſermo ſit non de quavis tutelâ, ſed de eâ ſolùm, quæ apud Romanos uſitata eſt. Hanc juri civili adſcribendam [illegible] atur, etiam ratione originis: quia ſcilicet apud nullam [illegible] am gentem talis tutela uſitata & uſurpata f[illegible]* Sed animadvertere debebat Hunnius: ob h[illegible] idem formam, tutelam propriam eſſe [illegible] Romanorum interim tamen origine ejuſdem rectiſſimè Juri gentium adſcribi. Hæc qui non
11 videt, næ parum ille videt. Jus civile eſt, quod neque in totum à naturali vel gentium recedit, neque per omnia ei ſervit. Itaque cum aliquid addimus, vel detrahimus juri communi ſive gentium: jus proprium, id eſt, civile, efficimus, inquit Ulpianus *in l. jus civile. 6. ff de juſtit. & jur.* Non igitur tutela primùm ex jure civili, introducta eſt, ſed ei duntaxat aliquid additum ex jure civili, quod anteà ex jure naturali ſeu gentium non habuit. Quâ ipsâ in re non penitus a jure naturali vel gentium receſſit jus civile; quamvis eidem nec ſervierit per omnia. Res ipſa ergo ortum habet a jure naturali ſeu gentium: quamvis aliam formam a jure civili acceperit. Proinde quanquam jure civili data ac permiſſa eſt tutela: rectè tamen dicitur, & jure gentium vel naturali eam introductam eſſe; ut fere in ſimili loquitur Juſtinianus *in §. vendita. 41. infr. de rer. diviſ. & acquir. ipſar. domin. Vide D. Beſoldum in tract. de tutel. & cur c.1. num 9.*

§ Cùm ergo. 7. & ult.

Cùm ergo pupillorum pupillarumque tutores negotia gerant: poſt pubertatem tutelæ judicio rationem reddunt.

SUMMARIA.

1 *Adverſus tutorem quando, quo genere actionis, & ad quid, agendum ſit.*
2 *Cur finitâ demum tutelâ, tutores tutela adminiſtrata rationem reddere teneantur.*
3 *Senſus ſive intellectus hujus §. l.3.§.2. ff. de adminiſtrat. tutor.*
4 *Rationum redditio quid complectatur.*
5 *Tutor præſtat dolum, culpam latam, & levem, non etiam leviſſimam.*
6 *Verus intellectus l. tutoribus. 4. Cod. de pericul. tutorum.*
7 *Pleraq; Codicis leges; ſunt Imperatorum reſcripta, ex quæſtionibus, de certis facti ſpeciebus propoſitis, nata.*
8 *Quibus actionibus tutor conveniri poſſit.*
9 *Actio de rationib. diſtrahendis, quando, & ad quid, item contra quos, competat.*
10 *Hodie tutores quotannis adminiſtrationis ſuæ rationem reddere coguntur.*

TUtores, finitâ quocunque modo tutelâ, conveniri poſſunt à pupillo actione tutelæ: ut adminiſtrationis ſuæ rationem reddant, *hoc §. l.1. in fine. l. niſi finita. 4. l. ſi tutor. 9. §. ult. cum l. ſeq. l. ſi tutor. 13. & l. cùm tutor. 18. in fine. ff. de tutela, & rationibus diſtrahendis, &c.* Cur finitâ demum tutelâ, tutores rationem reddere cogantur, cauſa hæc eſt: quia, *inquit Ulpianus*, abſurdum eſt: à tutore rationem adminiſtrationis negotiorum pupilli repoſci, in quâ adhuc perſeverat, *d. l. 9. §. & generaliter 4. verſ. abſurdum. ff. eodem Berlichius part 2. concluſion. practicabil. concluſ. 12. num. 1. pag. 185.* Nec adverſatur, quod longè utilius ſit, identidem rationes a tutore exegi, ut & de facultatibus pupilli his, quorum intereſt, & adminiſtratione atque habilitate ipſius tutoris conſtare poſſit: præſertim cùm ab eo & honorariis tutoribus aſſidue rationes exigere lex permittat, jubeatque. *l. ſi plures. 3. §. cæteri 2. ff. de adminiſtr. & peric. tutor.* Reſpondetur enim: hunc §. *cum juribus concordantibus* accipiendum eſſe cum hoc temperamento: niſi juſta cauſa ſuſpicionis occurrat. *arg. l. final. infr. de ſuſpect. tutorib. & l. tutor. 3. §. ſi tutor. 12. ff. d. tit.* Quamvis, quod *ad d. l. 3. §. 2. ff. de adminiſt. & per. tutor.* attinet, in honorariis tutoribus ſingulari jure receptum dici queat, ut particulares rationes exigant: quippe quod hi cum in quem potiſſimum dentur. *d. l. 3. §. 2. ff. eod. l. ſi quis tutor. 60. §. quid ergo. 2. ff. de rit. nupt.* atque alias ne curator quidem concuratori ſuo rationem actus ſui reddere cogatur. *l. actus. 19. ff. de adminiſtr. & peric. tut.* Multò minus itaque & tutor cogi poterit, *arg. d. l. niſi finita. 4 & l. ſi cum adhuc. 16. ff. de tutel. & rat. diſtrahend. Timæus Faber diſput. 8. ad Inſtit. Imperial. th. 9.* Rationũ autem redditio duo complectitur. Primũ, ut tutor rationes legẽdas offerat, & diſcutiendas cum univerſo actûs ſui inſtrumento, ut examinari

 poſſint

possint computationes, probè, an improbè referantur: & an accepta rectè sint, necne relata. Deinde, ut reliqua, quæ ex rebus pupillaribus supersunt, bonâ fide reddat, atque persolvat: nec alterum sine altero sufficit, *l. cum servus. 82. l. qui sub conditione. 111. ff. de condit. & demonstrat. l. si statulibera. 6. §. ultim. ff. de statulibér. l. si ita fuerit. 23. §. hac quæstio. ff. de manumiss. testament. l. non solùm nostrum. 8. §. 11. qui reddere.*
5 *ff. de liberat. leg.* Reddit verò rationem tutor pupillo coram Judice de omnibus, quæ vel fecit, vel facere debuit: præstatque dolum, culpam latam & levem, non etiam levissimam, *l. quicquid. 7. C. arbitr. tutel. l. à tutoribus 33. in princip. ff. de administrat. & peric. tutor. l. 1. in princ. ff de tutel. & rat. distrah. l. tutori. 20. C. de negot. gest.* & restituit fructus, non tantùm quos percepit, sed & quos percipere potuit, *l. sine herede 32 §. 2. ff. de admin. & peric. tut. Heigius hic n. 11. & seqq. Hartman. Pistor. lib. 1. q. 49. Pragg. in tract. de tutore. q. 19. Adde D. Besoldum in delibat. juris ex lib. 26. ff. quæst. 6. pag. 98.*

6 Quod autem dicitur: tutorem de levissimâ culpâ non teneri: ei nihil obstat *l. tutorib. 4. C. de peric. tutorum.* ubi habetur, a tutore fortuitos casus non præstari. *Nam* inde male quispiam collegerit; tutorem omnem præstare culpam. Imperatores etenim a C. Floro consulti, an tutores vel curatores teneantur de casu fortuito, rescribunt istâ lege: *Tutoribus vel curatoribus fortuitos casus, adversus quos caveri non potuit, imputari non oportere.* Proinde lex illa nequaquam ita accipienda est, quasi Imperatores a tutoribus & curatoribus fatalis damni præstationem ideo removere velint, ut ostendant, eos de levissima culpâ teneri: siquidem (*ut modo dictum*) saltem rescribant ad quæstionem de fortuitis casibus præstandis
7 à C. Floro emissam sive propositam. Sic pleræq; Codicis leges, sunt Imperatorum rescripta, ex hujusmodi quæstionibus nata: quibus vel ad privatorum hominum, vel ad judicum quæstiones & consultationes respondent aut rescribunt ex arte juris: quæ in Pandectis & Institutionibus, & multis legibus Codicis proponitur & explicatur: *ut rectè docet Henricus Bocer. ad l. contractus. 23. ff. de reg. jur. c. 4. n. 109. edit. 2. & Vult. lib. 1. disceptat. scholast. c. 15. & ult.* Vide tamen Paul. Montan. *in tract. de jure tutel. & curat. c. 39. numer. 36. 41. & seq.* ubi aliquot casus recenset, quibus tutor etiam de levissimâ culpâ tenetur. Vide item eâdem de re Georgium Frantzkium *exercitat. jurid. 3. quæst. 9. num. 4 & 5 pag. 78.*

8 Porrò non tutelæ solùm, sed aliis etiam actionib' contra tutorem agi potest, veluti de rationibus distrahendis, negociorum gestorum, furti, injuriarum, damni injuriæ, *d. l. si tutor Reipubl. 9. §. ult. & d. l. si tutor post. 13. ff. de tutel. & rat. distrah.* Et locum habet actio de rationibus distrahendis, quando tutor in gerenda tutelâ quippiam ex bonis pupilli, quæ bona fide ad utilitatem pupilli administrare debeat, subtra-
9 xit [illegible], *l. 2. ff. dict. tit.* Daturque ista actio in duplum ejus, quod ablatum est: ita tamen, ut in duplo res ablata contineatur, verumque rei pretium duplicetur, *l. tres tutores. 55. §. sed si ipsi. ff. de administrationib. tutorum. dict. l. 2. §. fin. & dicta l. 1. § considerandum. ff. de tutel. & rat. distrah.* & quia pœnalis est, heredibus quidem competit, at non contra heredes, *dict. l. 1. §. penult. ff. eod. Anton. Fab. tom. 1. Jurispr. pap tit. 12. princ. 7. illat. 72. & seq. pag. 898. & seq. Sed de hac, & aliis actionib. infra suo loco (favente Deo) dicemus explanatius.* De concursu autem actionis istius cum actione tutelæ & actione furti, nervosè agit Bachovius *in suis not. ad Treutler. vol. 2. disput. 9. th. 6. lit. A pag. 496.*

Illud hic adjicere libet: quod, licèt de jure com- 10
muni civili tutores non teneantur reddere rationes, nisi finita demum tutelâ; constitutione tamen Politiæ Caroli V. Imperatoris, in Comitiis Augustanis, Anno 1548. celebratis; promulgatâ utiliter provisum sancitumque fuit, ad requisitionem magistratûs tutores & curatores quotannis administrationis suæ rationem sufficientem reddere compellantur. *Vide Moller. lib. 1. Semestr. cap. 8 numer. 4 Ioachimum Scheplitz in notis ad promptuar. tam juris civil. quàm feudal. Balthasaris Klammeri. tit. 22. de tutel. §. 24. numer. 2. cum seq. Berlichium d. part. 2 conclus. 12. num. 2. & seqq. & Heigium hic num. 5 & quæst. 20. num. 42 part. 1. itemq; Döringium in Bibliotheca Jurisconsultorum. tom. 1. in verb. actio tutela num. 3. fol. 428.* Idem cautum est Ordinatione Ducali Würtenbergicâ. *tit.* **Vom Waysengericht vnd Oberpflegschafft. §. Es sollen auch alle vnsere / &c.** *fol. 86. & tit.* **Ober vnd Vnder Amptleut sollen in jhrer Ampteung auffsehen /** *circa finem principii, fol. 89.* item statutis renovatis hujus Universitatis Tubingensis, *c. 3. pagin. 20. vers. idem æstivus, &c. & cap. 17. tit de rationib. pupillarib. in princip. pag. 152. & pag. 181.* Denique tutelâ finitâ, quid facere debeat tutor, ut sibi caveat adversus cursum usurarum pecuniæ pupillaris; & an sufficiat, quod minori sive adulto rationem reddere obtulerit, diligenter explicat Johannes Grivellus *decis. Senatus Dolani 150. fol. 420. & seq.*

DE AUCTORITATE TUTORUM,

Tit. XXI.

Principium Tituli.

Auctoritas autem tutoris in quibusdam causis necessaria pupillis est; in quibusdam non est necessaria: ut ecce, si quid dari sibi stipulentur: non est necessaria tutoris auctoritas. Quod si aliis promittant pupilli, necessaria est tutoris auctoritas. Namque placuit, meliorem quidem conditionem licere eis facere etiam sine tutoris auctoritate:

deteriorem vero non aliter, quàm cum tutoris auctoritate. Unde in his causis, ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, ut in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, mandatis, depositis: si tutoris auctoritas non interveniat: ipsi quidem, qui cum his contrahunt, obligantur: at invicem pupilli non obligantur.

SUMMARIA.

1 *Methodi consequentia.*
2 *Auctoritas tutoris quid sit: & quorum propria.*
3 *In quibus causis sive negotiis tutoris auctoritas requiratur.*
4 *Ex contractu sine tutore inito, is quidem qui cum pupillo contrahit, obligatur: pupillus vero minimè.*
5 *Statutum in uno correlativorum, statui quoque debet in altero.*
6 *Aliquem cum alterius jactura locupletari, naturâ iniquum est: & n. 23.*
7 *Volenti & scienti non fit injuria.*
8 *An pupillus ex contractu, quem tutore non adhibito fecit, naturaliter obligetur.*
9 *Pupillus propriè loquendo quis dicatur.*
10 *Pupillaris ætatis tres gradus.*
11 *Pupillus infans quis dicatur.*
12 *Proximus infantiæ, & pubertati proximus quis sit, controversum est.*
13 *Opinio Cujacii, & asseclarum.*
14 *Opinio Hostiensis.*
15 *Opinio Accursii, & sequacium.*
16 *Consideratio §. ult. supr. quib. ex caus. manumitt. non licet.*
17 *In dubio media via eligenda.*
18 *Opinio eorum probatur, qui arbitrio judicis relinquunt, quando pupillus infantiæ & pubertati proximus censeri debeat.*
19 *Quod expressa lege non est definitum: arbitrio judicis committendum.*
20 *Vera expositio l. non tantùm. 17. ff. de excusat. tutor.*
21 *Consideratio l. excipiuntur. 14. ff. ad SC. Silan.*
22 *Explicatio l. 3. § ult. ff. de liber. exhibend.*
23 *Cur plena pubertas non rectè conferatur cum pupillari ætate.*
24 *Favore libertatis singulariter recepta, ad consequentiam trahi non debent.*
25 *Quando procedat regula, quâ placuit: in re dubiâ medium esse eligendum.*
26 *Pupillus infans, ne quidem tutore auctore ex contractu naturaliter obligatur.*
27 *Stipulatio in infantem non cadit.*
28 *Pupillus infantiæ proximus, quatenus obligetur.*
29 *Pupillus pubertati proximus, quatenus sine tutoris auctoritate obligetur.*
30 *Actio ex lege est civilis.*
31 *Cur pupillo liceat deteriorem suam conditionem facere, accedente tutoris auctoritate.*
32 *Tutelæ cur administrentur.*
33 *Tutor quando domini loco habeatur.*
34 *Omnium contrahentium intentio quæ sit.*
35 *Dolus tutoris pupillo nocere non debet.*

HActenus de definitione, divisione, atque fine tu- 1
telæ satis tractatum est. Ideo nunc de ejus effe-
ctu, qui potissimùm in auctoritate præstanda verti-
tur, commode subjicitur. Est autem auctoritas hoc 2
nil aliud, quàm expressa approbatio negotii illius,
quod inter pupillum & extraneum, præsente tutore
geritur, *argument. l. 3. ff. hoc tit. Treutler. volum. 2. di-
sput. 8. th. 6. ad lit. E.* Cæterùm hic obiter obser-
vandum: auctoritatem propriam esse tutorum, non
etiam curatorum, horum namque propriè est consen-
sus, *arg. tit. ff. de auctorit. & consensu tutor & curator.
l. 2. C. qui legit. person. stand. in jud. hab. l. cùm quadam.
26. in princ. ibi, auctoritatem suam vel consensum. &
in fin. ibi, auctoritate vel consensu. C. de administrat.
tutor. vel curat. §. sui autem heredes fiunt. 3. vers. & ideo.
infr. de hereditatibus quæ ab intest. deferunt.* quan-
quam interdum & curatoris consensus auctoritas di-
catur. *l. cum in unâ. 17. in fine. ff. de appellationib. l. si-
ve generalis. 61. in princ. ff. de jur. dot*) neque etiam
patris: qui quamvis filium impuberem in potestate
habeat: tamen eum obligare, sicut tutor pupillum
non potest. *§. pupillus. 9. cum § seq. infr. de inutilib.
stipulat.* De auctoritate isthac duo maximè notanda
sunt. Primum est, de causis sive negotiis, in quibus
necessaria est tutoris auctoritas. Alterum est, de mo-
do seu forma interponendæ auctoritatis. *De priore
hic; initiò, & §. 1. de altero infrà, § tutor autem. 2. hoc
titul.* Quod ad prius attinet: regulâ insigni exponit 3
Imperator: in iis causis tutoris auctoritatem esse ne-
cessariam, in quibus pupilli conditio possit deterior
fieri: in quibus verò melior, non esse necessariam.
Quæ regula iteratur *in §. nunc admonendi. 2. infrà,
quibus alienare licet, vel non. §. pupillus. 9. infr. de in-
ut. stipul. l. obligari. 9. ff. h. t. l. contra 28. ff. de pact. l. pu-
pillus. 11 ff. de acquir. rer. domin.* Eademque regula
obtinet etiam in prodigo & furioso, *l. is cui bonis. 6 ff.
de V. obl.* Ratio ejus regulæ est, favor pupilli & infir-
mæ ætatis, aut fragilis atque lubrici consilii illarum
personarum. *Gothofr. hic in verb. in quibusdam cau-
sis, &c. & Heigius n. 3. & 4. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr.
Papin. tit. 21 princ. 1. pag. 1067.* Unde rectè infertur 4
quod, qui cum pupillo solo, aut sine tutore contra-
hit, vel quid paciscitur, ex quo mutua nasci solet ob-
ligatio, ipse quidem obligetur, pupillus autem non
obligetur: atque ita ex uno latere tantum constet
contractus, *hoc princ. nostro, & l. si id, quod. 6. 1. ff.
de rescind. vend. & l. Julianus. 13. §. si quis à pupillo. 29.
ff. de act. empt.*

Nec obstat vulgata regula, quod dispositum sive 5
statutum in uno ex correlativis, statui quoque debeat
in altero, *l. fin. ff. de acceptilat. l. cùm emptor. 5. in*

princ. ff. de rescind. vendit. l. ult. ibiq. Bartol. & Iason. C. de indicta viduit. tollen. l. 1. C. de Cupressis, &c. Contrahens autem, & is, cum quo contrahitur, sint correlativa. *Nam* regula isthæc procedit, si in uno correlativorum eadem sit ratio, quæ est in altero, *per notata Nicolai Everhardi à Midelburgo, in locu argumentor. legalib. loc. à correlativis. num. 8.* At hic in pupillo contrahente, & eo, cum quo contrahitur, diversa ratio est. Pupillus enim propter infirmam ætatem, facilè incommodo aliquo afficeretur, & in captionem incideret, si contrahendo absque tutoris auctoritate obligaretur. Nihil verò tale metuendum est in majore, qui cum pupillo contrahit: ac proinde major obligatur, pupillus non item. *Borcholt part. 2. Disput. 1. ad proposit. 3.*

6 Similiter nihil movet. quod naturâ iniquum sit, pupillum cum alterius detrimento locupletari, *l. nam hoc natura 14. ff. de condict. indeb. l. jure naturæ 206. ff. de regul. juris.* & quod non debeat alteri per alterum iniqua conditio inferri, *l. non debet. 74. ff. eod.* Etenim is, qui cum pupillo contraxit, de iniquitate conqueri non potest: cum sciens volens cum pupillo contractum inierit: & sciverit, vel saltem scire debuerit, se obligari ex contractu, ipsi pupillo: pu-

7 pillum autem sibi obligari non posse. Qui enim cum alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis ejus, *l. qui cum alio. 19. ff. de R. I.* At volenti & scienti non fit injuria: nec ulla iniqua ipsi conditio infertur, *l. in diem. 8. §. 1. ff. de aqua, & aqua pluv. arcen. l. 1. §. usq; adeò. in fin ff. de injur. l. quod quis ex culpa. 203. ff. de reg. jur. Borcholt. in Comment. de verbor. obligat. c. 3. num. 17. & seq. Ant. Fab. d. tit. 21. princ. 1. illat. 1.*

8 An autem pupillus ex contractu, quem tutore non adhibito fecit, naturaliter saltem (nam cum civiliter non obligari, expeditum est: cùm eam ad rem lex tutoris auctoritatem requirat, *hic, & d. §. pupillus. 9. infrà de inutil. stipulat. §. præterea 3. infr. quib. mod. toll. oblig. d. l. obligari. 9. ff. de auctor. tutor. & passim*) obligetur; difficilem semper habuit explicatum, ob variantes & discrepantes eâ de re leges plurimas. Sunt enim leges, quæ istud apertè negant, *l. cum pupillus. 41. ff. de condict. indeb. & l. pupillus. 59. ff. de oblig. & act.* Sunt etiam contra, quæ simpliciter affirmant, *veluti l. 1. in fin. ff. de novation. l. ult. ff. de jurejur. l. si pupillus. 21. in princ. ff. ad L. Falcid. l. si pupillus. 127. ff. de verb. oblig. l. in numerationib. 44. l. Stichum. 95. §. addit o. 2. & §. naturalis. 4. ff. de solutionib. l. si ejus pupilli. 64. in princ. ff. ad SC. Trebell. l. cum illud. 25. §.

9 1. ff. quando dies legator. cedat.* Verum proposita quæstio, quò rectius planiusque intelligatur, primò præmittendum est: quod pupillus propriè loquendo is dicitur, qui, cum impubes est, desiit in patris potestate esse, aut morte aut emancipatione, *auctore Pomponio, in l. pupillus. 239. in princ. ff. de verb. signif.* At large & impropriè pupillus dicitur promiscuè is, qui nondum pubes est, sive in potestate sit patris, sive ea liberatus sui sit juris. *L. fin. §. pupillus. 2. ff. de verb. obligat. l. cùm quidam. 4. C. de necessar. servis heredib. instit.* Cæterùm hoc in loco pupillus in priori ac propriâ significatione accipitur de impubere, qui patre orbatus, atque in potestate tutoriâ constitutus est.

Deinde præmittendum: pupillaris ætatis tres in jure reperiri gradus: quorum alius est infantum, alius infantiæ transactæ & prætermissæ proximorum, alius pubertati nondum inchoatæ proximorum; *sicut videre est ex §. sed quod diximus. 10. infr. de inut. stipul. l. 1. §. 2. ff. de administr. & peric. tut. l. pupillum. 111. ff. de regul. jur. l. si infanti. 18. C. de jure delib. Tirnaut Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 10.* 10

Pupillus infans dicitur, qui septimum ætatis annum nondum excessit, *d. l. si infanti 18. in princ. ibiq; omnes Scribentes. C. de jur. delib.* Nam post septimum demum ætatis annum à nativitatis tempore computandum infantia desinit, *d. l. 1. §. 2. ibi, pro his autem, qui sup. septimum ætatis annum sunt, &c. ff. de administr. & peric tutor.* Et septimo anno, dentib. natis, integritas loquendi absolvitur, *teste Macrobio lib. 1 in somn. Scipion. c. 6. Eâ de re plures, post alios ab ipsis relatos, Menoch. lib. 2. de arbitr jud. q. cent. 1. cas. 57 & seqq. Farinac. part. 3. prax. crimin. q. 92. num. 3. Paulus Montan. in tract. de jure tutel. & curat. c. 5 n. 23. & Dörringius in Bibliothecâ Iurisconsultor. tom. 1. verb. ætas. numer. 16. & seq. fol. 1030.* 11

Proximus verò infantiæ, & pubertati proximus quis sit pupillus, Interpretes mirificè disceptant: Jacobus Cujac. *in notis ad d. §. sed quod diximus. infr. de inutilib. stipul. & in Mercat. c. 23. lib 3. & alibi.* cumque secuti Petrus Faber, *ad reg. in negotiis. 5. ff. de reg. jur.* & Joan. Borcholt. *in d. Comment. de verb. obligat. c. 3. n. 11. & seq. item in tract. de feud. c. 5 n. 46. & de pact. c. 3. n. 19.* infantiæ proximum dicunt, qui egressus est infantiam; & linguæ gnarus, rerum ignarus est: pubertati proximum definiunt, qui nondum ingressus est pubertatem, sed propè eam est, ita ut annale duntaxat, vel semestre tempus reliquum sit, *l. non tantùm. 17. in princ. ff. de excus. at. tut. & l. excipiuntur. 14. ff. ad SC Silanian.* Hostiensis autem *in c. continuebatur. 6. extr. de dispens. impuber.* cum pubertati vult esse proximum, cui tres tantum dies ad pubertatem supersunt, *motus textu l. 3. §. ult. ff. de liber. exhiben.* At Accursius *in d. §. sed quod diximus, ad verb. infantia. infr. de inutil. stipulat.* Bart. & Cagnol. *in d. l. pupillum. 111. ff. de reg jur* Jason. *in l. properandum. 13. §. etsi quidem. n. 2. C. de jud.* Gometz. *tom. 3 var. resol. c. 1. n 57.* Donell. *ad d. l. si pupillus. 127. n. 1* & alii, totum tempus, quod infantiam sequitur, usque ad annum pubertati definitum, in duas partes æquales secant, harumque primam infantiæ proximis, alteram pubertati proximis tribuunt: ac proinde autumant, masculum proximum infantiæ dici ab initio anni octavi, usque ad annum decimum & dimidium: fœmellam verò usque ad annum nonum & dimidium: sed deinceps proximum pubertati intelligi marem usque ad annum decimum quartum: fœminam autem usque ad duodeci-

16 duodecimum annum finitum. Quam opinionem tutati solent argumento *§. ult. supr. quibus ex caus. manumit. non licet.* ubi similiter Justin. Imperator mediam elegit viam circa legem Aeliam Sentiam, quæ non permittebat sine causæ cognitione, atque ita nec per testamentum manumittere, nisi dominus viginti annis major esset. Hoc periniquum Justiniano visum est; ut minor viginti, major verò quatuordecim annis posset testari, non autem in testamento libertatem dare: nec tamen æquum censuit, penitus recedere à legis severitate. Ideoque plenam pubertatem, quæ media esset intra annum decimum-quartum, & vigesimum elegit: & ex eo facultatem dandi etiam li-
17 bertates per testamentum permisit. Sic & aliàs in dubio media via eligi assolet, *l. & hoc Tiberius 41. ff. de hered. instit. § final. infrà. de vulg. substitut. Tiraquell. de jure primogen. quæst 17. opinione. 4. num. 9.* Quò spectar illud Ovidii *metamorph. lib. 2. fab. 1.*

Altiùs egressus cœlestia signa cremabis,
Inferiùs terras medio tutissimus ibis.

Et istud Martialis *Epigram. lib. 1. ad Placcum.*

Illud, quod medium est, atq; inter utrumq; probamus.

Atque hanc opinionem noviter defendere conatur Hunnius *libr 1. var. resolut. jur. civil. tractat. 4. quæst. 16.* ut & Johannes Bonifacius *in tract. de furtis. §. 10. num. 114.*

18 Cæterùm plerique alii arbitrio judicis relinquendum esse statuunt, quâ ætate quis ante pubertatem, vel infantiæ, vel pubertati proximus sit dicendus, *Ioan. Faber in §. pupillus. 9. n. 1. Instit. de inutil. stipu lat. Ioan. Corasius lib. 1. Miscellan. c. 23. num. 6. & seqq. Salicet. in l. impunitas. 7. C. de pœn. Anton. de Butr. in cap attestationes. 10. extr. de despons. impub. Covarruvias in Epitom. libr. 4. decretal. de sponsalibus. part. 2. c. 5. num. 5 Viglius in §. testes. 6. num 11 inf. de testament ordinan. Menoch d. libr. 2. de arbitr. judic. quæst. cas. 57. n. 44. & seqq. Farinac. d part. 3. q 92. num. 15. ubi plures citat. Iuvenalis Acosta in §. is quoq; 1. infr quibus mod. re contrah. oblig. num. 34. Ioannes de Villama in repetitione leg divus. 14. ff ad leg. Cornel. de sicar. Knipschildt exercit. Acad. 1. q 8. pag. 23. & Kornman. in tract. de virginitate. cap. 5.* Atque hæc sententia, tanquam omnium
19 verissima, mihi imprimis probatur. Siquidem pro regulâ traditur: quòd arbitrio judicis sit committendum, quod expressâ lege definitum non est: nec per certam juris rationem ex mente legis decidi potest, *l. 1 ff. de jure deliber & c. ult. ext. de transact.* Judex autem rationem habebit non tantum annorum, sed etiam conditionis, regionisque, in quâ impubes natus est, aliarumque qualitatum & circumstantiarum, ob quas fieri potest, ut unus eâdem ætate plus vel minus intellectûs habeat, quàm alius: ut, *post prædictos Interpretes.* eleganter docuerunt *Ioann. Gœddæus in erudito Commentar. de contrah. & committ. stipulat. cap. 7. conclus. 12 num. 2 4 Philippus Matthæus ad l. fere in omnibus. 108. ff. de regul jur num. 40. cum seqq. & Hieronymus de Cavallos in speculo aureo opinionum commun. contra communes. quæst. 291 n. 3 & seqq.*

Neque huic sententiæ refragatur *præallegata l. non tantùm 17. ff de excusat. tut. quâ Cujacius & his quæ ascscla præcipuè nituntur.* Eo namque loci Callistratus non in universum definite intendit, quis [illegible] pubertati proximus sit existimandus: sed quæstio est de excusatione ejus, qui propter tutelarum numerum se excusat, eò quòd tres administr. ins tutelas, quartâ oneratur. Quia verò una ex tribus illis intra semestre erat finem consecutura per ætatem pupilli, quæ prope ad pubertatem cœperat accedere: idcirco consultus Callistratus, utrùm excusatio sit admittenda, necne: respondet, si brevi speratur tutelæ finis, putà quòd sex adhuc menses absunt à pubertate ejus, cujus intuitu se excusatum tutor putabat, non esse hanc excusationem admittendam. Licet ergo illic Jurisconsultus de pupillo pubertati proximo agat: non tamen inde efficitur, determinati ætatem illam pupillarem, quæ pubertati proxima sit, ut non etiam, qui duodecim vel undecim, aut tredecim est annorum, pubertati proximus dici queat: quia de tutelâ, per ætatem pupillarem breví finiendâ, exempli gratia Iurisconsultus ita locutus est: ut non attenderet, utrùm iste pupillus diceretur pubertati tantùm proximus, necne sed indicaret potiùs, quam breve oporteret esse tempus (veluti sex triumvè mensium) quod nequeat a quartæ tutelæ susceptione excusare. Etenim si longius, puta anni vel biennii foret; hoc excusationem (argumento a contrario sensu ducto) præberet: tametsi pupillus pubertati proximus dici posset. Et hanc ipsius Callistrati mentem nervose demonstrat *Gœddæus d. loco capit. 7. num 192 & seqq. ius paulò Ioannes Robert libr 3 animadversion jur. civil. cap. 23.*

Sic non obstat *d. l. excipiuntur 14. ff ad SC. Silan.* ubi Marcianus refert; Trebium Germanum Legatum, jussisse supplicium sumi de impubere; quòd pubertati proximus esset: quòdque ad pedes domini cubuisset, cùm occideretur, nec ejus cædem postea prodidisset. *Iurisconsultus* enim ibi nullum certum definitumque tempus, ex quo tantummodo debeat proximitas illa æstimari, exprimit: sed qualis ætas fuerit, illius pueri, sive servi, a quo Trebius sumpsit supplicium, ostendit. Ultimo autem supplicio eum Trebius affecit ob dolum, qui in ipso, ex maligno isthoc silentio, haud obscurè argui videbatur. *Gœddæus d. loco. nu. 149. Menoch. d. lib. 2. cas. 57. n. 28. Et de intellectu istius legis nonnihil dicitur in §. in summa sciendum. 18. infr. de obligat quæ ex delict. nascunt. num. 10.* 21 (?)

Neque etiam quicquam adversatur *d. l. 3. §. ult. ff. de liberis exhibend.* Quandoquidem eo loco Ulpian. proximè prætextati ætatem accedere disertè eum dicit, qui pubetem ætatem nunc ingressus est, & sic hujus, vel illius temporis non meminit; nedum, quod absurdum esset, tradit: proximum pubertati eum esse, qui pubetem ætatem jam ingressus est: sed potiùs perspicuè loquitur de proximo prætextæ, quam nimirum Romani decimo quarto anno expleto dum pubertatem ingressi erant, sumebant: eandemque decimo septimo anno completo deponebant, sumptâ

virili togâ, *ut abundè docet Menochius, dict. caşu. 1-. num. 36. cum seq. & eum sequutus Philip. Matth. ad dict. l. ferè in omnibus. 108 ff. de reg. jur. num. 49.*

23 Nihil præterea nostræ decerpit sententiæ *dict. §. ultim supra. quibus ex causis manumittere non licet.* Quoniam ætas plenæ pubertatis non rectè confertur cum hac pupillari ætate: tum quòd illâ ætate jam semen incipiat esse prolificum, *Aristot. lib. 5. animal. histor. cap 6 & 14. & politic. 7. cap. 16. Anton. Guibert. de matrimon. cap. de his, qui matrimon. contrah possunt. num 22. & 23* tum quòd illâ ætate multum valeant mortales corpore & animo, *secundùm Mecœnatem apud Dion. lib 52. Cæterum* (inquit) *in equestrem statum allegendi, octodecim annos ætatis habere debent. Hac enim potissimùm ætate firma corporum & animorum habilitas conspicitur.* Sed idem ad impuberem ætatem accommodari non posse, manifesto manifestius est.

24 Adde, quòd ea, quæ favore libertatis singulariter sunt recepta, ad consequentiam trahi non debent *l. quod verò contra 14. & l jus singulare. 16 ff. de legibus.*

25 Denique parùm illa, vel nihil ad rem facit regula, quâ placuit, in re dubiâ viam mediam esse eligendam *d. l. & hoc Tiberius. 41. ff. de heredib. instit. §. ult. vers. id eo non mediam supr. quib. ex caus. manumit. non licet. l. nam aliter. 12 ff. de tritico vin. vel ol. leg.* Quia tū demum ea locum sortitur, quando subjecti habilitas repugnat, & utrinque par ratio est. Neutrum autem hic apparet: *ut non insulsè annotatum est à Gœddæo, præfato cap. 7. num. 101. ad finem.* Ex quibus omnibus plusquàm manifestum evadit, in arbitrio judicis situm positumque esse, quando pupillus sive impubes infantiæ, vel pubertati proximus censeri debeat. Tametsi noviter novam eâ de re exposuerit sententiam, D. Collega Bocerus *in tract. de furtorum pœnu criminalib cap. 1. n. 10. & seqq.* Verum de illa quid sentiendum sit, aperui *in §. in summa sciendum. 18. num 8. infrà. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* Atque de ætatis definitione, ætatumque divisione omnium accuratissime disputat Paulus Zacchias *libr. 1. quæstionum medico-legal. tit. 1 quæst. 1. & aliquot seqq. nec non* Doringius *d tom. 1. verb. ætas. num. 7. cùm seqq. fol. 1029. & seqq.*

26 Quibus ita præmissis, ad quæstionem *suprà num.* 8. propositam redeundum, & respondendum est, pupillum infantem, quia in eo nullus intellectus, nec ususque consensus existat, ne quidem tutore auctore, contrahendo naturaliter obligari. *d § sed quod diximus. 10. infr. de inutil. stipulat. d. l. 1. § 2. in fin. ff. de administ. & peric. tutor. l. 1. §. conventionum. vers. adeò autem. ff. de pact.* Frustra igitur quæritur, an, tutoris auctoritate non interveniente, obligari possit. Proinde leges superius citatæ, *videlicet l. quod pupillus 41. ff. de condict. indeb. & l. pupillus. 59. ff. de oblig. & act.* quæ pupillum sine tutoris auctoritate contrahentem, ne quidem naturaliter obligari volunt, de pupillo infante intelligi nequeunt: maximè cum una lex de stipulatione, altera de mutuo loquatur.

27 Stipulatio autem in infantem non cadat. *l. 1. in princip. ff. de verb oblig.* & inconditum atque [illegible] casum ponere, quo quis soli in[illegible] pecuniam det. cum hoc nunquam accidere soleat.

Pupillus verò infantiæ proximus, etsi auctore tutore, humanitatis causâ obligari potest, *d. §. sed quod diximus. 10. infr. de inutil. stipul.* tamen, cùm pleno firmoque intellectu destituatur, sine tutore auctore, non solum non civiliter, sed ne naturaliter quidem obligabitur. Et de hoc infantiæ proximo pupillo, *dictam l. quod pupillus. 41. ff. de condict. indeb. & d. l. pupillus. 59. ff. de oblig. & act.* accipiendas esse, omnino eos. Quanquam interim haud negandum, [illegible] eundem pupillum locupletiorem factum, [illegible] obstringi. Generaliter siquidem [illegible] æquum est, [illegible] cum alterius damno [illegible] *[illegible] d. l. jure naturæ. [illegible] ff. de reg. jur. [illegible] l. naturaliter. [illegible] 17 [illegible] ff. de condict. indeb. [illegible] Faber. d. [illegible] ad Instit. [illegible] D. Besold. part. 2. [illegible] lib. r. 11. [illegible] quæst. 3. pagin. 81 & seq. [illegible] tract. mutui & SC. Maced cap. 1 [illegible] pag. 2-.* 28

Plane pupillus pubertati proximus, etiam non factus locupletior, sine tutoris auctoritate naturaliter obligatur, *præallegata l. in fin. ff. de novationib. d. [illegible] illud 2. §. 1 ff. quando dies legator. cedat. d. l. si pupillus. 127. ff. de verb. oblig. & similib. supra n. 8. adductis.* Cæterum locupletior factus, & naturali & civili obligatione tenetur: naturali quidem, ex ipsa rei gestæ natura & consensu: civili verò, ex rescripto Divi Pii. *l. 3. §. pupillus sanè. 4. ff de negot. gest. l. 3 in pr ff. commodati. l. 1. in fi. pr. & l. pupillus. 5. in pr ff. de auct. r. tutor.* Est enim actio civilis, quæ ex lege, vel rescripto datur *l. unic. ff. de condict. ex leg.* 29

Atque isthac distinctione adhibitâ, prædicta valde pugnantia Jurisconsultorum responsa (rejectis aliorum prolixis & perplexis disputationibus) commodissimè conciliari posse, & debere existimo: prout etiam (*post Bartol. in d l. [illegible] nu. 7 ff. de novat. & Bald. ibidem numer. 2.*) non obscurè censet Henric. Bocer. *Disp. 1. quæstionum illustr. quam anno 1584. præside D. Andrea Laubmario, habuit proposit. 11. & trib. seqq item class. 2. Disp. 7. th. 18. Disput. 15. th. 9. edit. 2. & in tract. de investitura feudi. [illegible] num. 13. & Matthias Stephani cent. [illegible] quæst. [illegible].* Plura tamen ea de re, qui scire volet, [illegible] atque ea, quæ varie scripserunt, [illegible] cutissimus Donellus *ad d. l. si pupillus. 127. num. 5 & seqq. ff. de verbor. oblig. & libr 12. Comment. de jur [illegible] cap 22. Robert. libr 2. recept. lect. cap. 17. Cujacius ad [illegible] si pupillus. Wesenbec. in d. §. pupillus num. 2. infr de inutilib. stipulat. Schneidevvin. hic n. 11 & seqq. [illegible] lib. 1. Disceptat. scholast c. 1 Ludov. Mo[illegible] [illegible] & jur. tract. 2. disput 224. num 3 & seqq C[illegible] libr. 6. Miscell. jur. civ. c. 22. Schifordegherus libr [illegible] ad Ant. Fab. tractat. 1. quæst. 4. & seqq. [illegible] lib 1 var. resol. jur civ. tract. 4. quæst. 17. & seqq. Berens [illegible] ad Institut. them. 2. q. 4 Marcus Lycklama l[illegible] [illegible] bran. Eclog. 19. Andr. Clud. de [illegible] ur. equestrat. [illegible] m. 10. Schroter. diatrib domestic. decad. 3. quæst. 5. G[illegible] in d.* 30

in d. Commentar de contrah. & committen. stipulat. c. 7. num. 212. & pluribus seqq. Philipp. Matth. ad l. in negotiis. 5. ff. de reg. jur. num. 20. & aliquot seqq. Bertholt. in d. Comment. de verb. obligat. c. 3. num. 26. & seqq. Iul. Pac. cent. 4. ... quæst. 10. Broncborst. cent. 1 ... assert. 24. edit. 1. Bachovius in not. ad Treutler. vol. 1. disp. 6. th. 5. lit. B. Kubachius cent. ... quæstion. illustr. politico juridicar. decur. ... quæst. 5. pag. 913. & seqq Riemer decad. 3 quæstion. illustr. 8. Hackelman. disp. 15. illustrium quæst. thes. 12. lit. c. Forsterus Iunior in tract. de pactis. c. 5. pag. 96. & seq. Hœnonius Disp. 3. controvers. 9. Arumæus Exercitat. Iustin. 3. thes. 13. & in tract. de mora. c. 6. num. 8. & seqq. Knipschildt d. exercit. Acad. 1. quæst. 10 pag. 25. cum seqq. Locamer. quæstionum jurid. fascic. 9. quæst. 1. 2. & 3. aliiq; nonnulli ab iis citati.

31 Porrò illud mirum alicui non immeritò videri potest, quod *in hoc principio vers. namq; placuit, &c.* habetur: licere pupillo deteriorem suam condicionem facere, accedente tutoris auctoritate. Siquidem eadem ratio juris & naturalis & civilis, quę non patitur, ut debeat esse in arbitrio pupilli res suas sine tutore malè administrare, illo quoque casu locum habere censetur, quo tutoris auctoritas interveniat:
32 cum non ideo administrentur tutelæ, ut mergantur pupilli, damnoque afficiantur: sed quò magis ipsis consulatur *l. 3. in princ ff. de contraria tutela, & utili act.* Nam & inde est, quod dici solet: tutorem domini
33 loco habendum esse: cum rem pupilli ex ... utilitate ... [illegible] ... *quis fundum 7. ... si tutor ... ff. pro emptore. ... dum 56. §. qui tutelam. 4. ff. de furtis.* An nō ... qui damno eū afficit, aut ... *Verum respondetur:* nō aliter jus constitui potuisse sine maxima pupillorum injuriā: quoniam si auctoritas per tutorem præstita non aliter rata esset, quam si certum esset ex pupilli utilitate rem geri: vix quisquam esset, qui cum tutoribus vellet contrahere: si-
34 ve quòd in dubio eventu plerunque id positum sit: utrius ex contrahentibus commodo cessura res sit: sive quòd qui ... nque contrahunt, id agant maximè, ut ex ejus, cum quo contrahunt, damno, commodum sibi acquirant: præsertim verò in emptionibus & venditionibus, itemque locationibus & conductionibus: in quo potissimum contractuum genere licet contrahentibus naturaliter se decipere. *l. in causæ. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minorib. l. item si pretio. 22. §. ult. ff. locati. l. ... & l. si voluntate 8 C. de resc. nd. vend.* Atqui nullius magis, quam pupillorum ipsorum interest, ut cum tutoribus rectè contrahatur. *l. illud quæritur. 4. in fine ff. de evictionib.* ne alioqui commercio iis interdictum videatur, si neque cum ipsis, neque cum ... suum tutoribus contrahi tutò possit, *arg l. ait prætor. 7. § quæsitum. 8. & l quòd si minor. 24. §. 1. ff. de minorib. l. rat... 7. C. de re cind. vendit.* Sic enim fieret, ut pupilli neque acquiri per tutorem quisquam posset, neminine cum tutoribus contrahere volente. Ergo æquissimum fuit, & pupillis ipsis favorabile, ita jus constitui: ut etiamsi ex interpositā tutoris auctoritate lædi eos contingat: tutoris tamen auctoritas rata sit, non minùs, quàm si ex pupillorum commodo gesta res esset: dummodò nihil factum sit dolo malo tutoris, & dolum participante illo, qui cum tu- 35
tore contrahit. Hoc namque casu certum est: collusionem illam pupillo nocere non oportere: nec haberre contrahentem, de quo conqueratur, nisi de se ipso, qui dolum participando fecit, ut ei non tam tutoris, quàm factum suum noceat. *l. apud Celsum. 4. §. illa etiam quæstio. 23. in fine ff. de doli mali, & met. except.* Atque ita disertè explicat Ant. Faber *d. tom. 1. Iurisprud. Pap. tit. 21. princ. 1. pag. 1068.*

§. Neque tamen. 1.

Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommisso suscipere aliter possunt, nisi tutoris auctoritate (quamvis illis lucrosa sit) ne ullum damnum habeant.

Summaria.

1 *Cur pupillus neq; hereditatem adire, neq; bonorum possessionem petere, neq; fideicommissum universale suscipere, absq; tutoris auctoritate possit.*
2 *Semel heres statim fit legatariis creditoribusq; obnoxius.*
3 *Sententia l. si pupillus. 26. ff. de conditionib. institution.*
4 *Alia bonorum possessio universitatem, alia res singulas complectitur.*
5 *Intellectus l. bonorum. 7. C. qui admitti ad bonor poss. poss. & l. si infanti. 18. in fin. Cod. de jure deliber.*
6 *Pupillus infans quomodo bonorum possessionem petere aut hereditatem adire possit.*

Etsi pupillo tutoris auctoritas non est necessaria in iis causis, ex quibus lucrum capit, suamque conditionem meliorem facit, *ut ex principio hujus tit. apparet*: quædam tamen hoc §. excipiuntur: ut aditio hereditatis, ut bonorum possessio, ut fideicommissum universale. Quæ tres causæ lucrum quidem continent, nihilo tamen minùs semper tutoris auctoritatem requirunt. Ratio hujus exceptionis est: tum 1
quia ex iis pupillus obligatur ex quasi contractu tam legatariis, quàm creditoribus hereditariis. *§. heres quoq; 5. infr. de obligat. quæq ex contr. nasc. l. apud Iulianum. 3. §. fin. ff. quib. ex caus. in possess. eat. Hieronymus de Cavallos in speculo aureo commun. opin. contra commun quæst. 710. nu. 5.* tum quia in hereditatibus quantumvis lucrosis & opulentis, multa sunt metuenda: vexationes, insidiæ, negotiorum multitudo, cumulus æris alieni, quædam offensæ, vel in ..., &c. *ut eleganter ait Vlp. in l. quia poterat. 4. inf ff. ad SC Trebel.*

bel. Videatur quoq; l 3 & l restituta.37.§.ult.cum l.seq. ff. jam dictoti l. obligari 9.§. hereditatem.3.ff. h.t. l. si hereditatem.32.ff.mandati.l.more nostra.8.ff.de acquir. vel omitt.hered.l. & l.cùm in unà.17.§.1.ff.de appellationibus. Cum igitur non raró periculosæ sint hereditates: meritò constitutum est, ut pupillis necesse sit, expectare istis casibus tutoris auctoritatem: *ne* (ut Justin. hic loquitur.) *ullum damnum habeant*: hoc est, ne præter omnem spem & expectationem, speciе apparentis lucri in periculum & damnum incidant,
2 unde omnino se explicare nequeant. Semel enim heres, statim fit legatariis creditoribusque obnoxius. *d.l.more. 8.ff.de acquir.vel omitt.hered cum simil b. Bodaus, Heigius, Balduinus & Mynsing. h.num.8.Videntius Manzan.in tract.de tut.l.quast 6.princip.numer.6. & seqq. Paul. Montanus in tractat. de jure tutel. & curat.cap.30.num.107.& 122.cum seqq. Ant.Fab tom.1. Jurisp.pap.tit.21.princ.1 illat.10. pag.1073. & seq. Backovius in not. ad Treutler. vol.2.disp.8.th.6.lit.C. & D.Robertus Disput.5.thes.5. Lyclama lib.ult.membran. eclog.35. D.Besoldus in delibatis juris ex lib.26.ff.quast. 2.pag.95. Olemannus ad libr. 1. disputationum juris civil.Giphany, Disputat.6.num.4.& sequenti.*

3 Prædictis non adversatur *l. si pupillus. 26. ff.de conditionib. institut.* ubi Pomponius disertè ait: pupillum, si sub conditione heres institutus fuerit, conditioni sine tutoris auctoritate parere posse. *Etenim* pupillus parendo conditioni damnum nullum incurrit: sed ad aditionem saltem aditum parat, si tutori visum fuerit. Ideòque si cum tutore damnosam hereditatem adierit; damnum ei a tutore resarciendum est. *tot.tit ff de tutela, & rationib.distrahend.*

4 Similiter nihil obstat *l.sequitur.4.§ pupillus.2 ff.de usurpationib. & usucapionibus.& l. quamvis.32.§.ult. ff. de acquir. vel amitt.poss.* ubi pupillus etiam sine tutoris auctoritate possessionem nancisci, sive acquirere potest. *Alia* namque est bonorum possessio, de quà hoc loco agitur: quam pupillus absque auctoritate tutoris petere nequit: propterea quòd universitatem, adeoque commoda & incommoda contineat. *l.1.2 & 3.ff de bonor.possessionib.* & alia possessio est, de quà tratur in *d.l 4. & 32.ff.de acquir. vel amitt.poss.* quam acquirere & retinere potest pupillus sine tutoris auctoritate: cùm ea suam conditionem simpliciter meliorem faciat, eaque in rebus singularibus consistat *l. . & t.tit. ff. de acquir. vel amitt. possess. eleganter Donell. lib 5.Comment.de jure civil.c.6.*

5 Præterea minimè refragatur *l. bonorum.7. vers.nisi etiam impuberi Cod.qui admitt. ad bonor possess. possunt. & l.si infanti. 18.in fin. Cod. de jure deliberandi.* ubi dicitur, quod pupillus etiam citra tutoris auctoritatem agnoscere bonorum possessionem queat. *Nam* istis in legibus singularis continetur casus, quo videlicet pupillus, sciente prætore, sine tutoris auctoritate bonorum possessionem petiit, eandemque ex decreto prætoris, præcedente causæ cognitione, obtinuit: ac proinde non mirum, quòd in ista facti specie ad petendam bonorum possessionem, tutoris auctoritas non requiratur: cùm eo casu prætoris auctoritas defectum tutoris suppleat, & ex certà sententià pupillo bonorum possessionem concedat. Cæterum quando 6
pupillus est infans: ne quidem tutore auctore bonorum possessionem petere, aut hereditatem adire potest: sed utilitatis causâ per tutorem, id est, adeunte tutore, & solennia peragente. *d.l.si infanti 18.§.parente.2 C. de jure delib. Cujac.libr.1.observation.c.34 & tract.4.ad African.in explicatione l. pupillum.49.ff de acquir.vel omitt.heredit.*

§. Tutor autem.2.

Tutor autem statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri, si hoc pupillo prodesse existimaverit. Post tempus verò, vel per epistolam, aut per nuntium interposita auctoritas, nihil agit.

S U M M A R I A.

1 *Auctoritas statim in ipso negocio & in re præsente interponenda.*
2 *Sensus & explicatio l. si quis mihi.25.§.jussum.4.ff. de acquir.vel.omitt.heredit.*
3 *Auctoritas à tutore ipso, & non per epistolam, interponi debet.*
4 *Ratihabitio quatenus mandato comparetur.*
5 *Certa forma à jure data, per æquipollens impleri nequit.*
6 *Tutor purè, & non sub conditione, auctor fieri debet.*
7 *Certo judicio rem probari oportet.*
8 *Actus legitimus non recipit conditionem.*
9 *Auctoritas disertè, & verbis expressis interponenda.*
10 *Enodatur l.1.§.fin ff.h.tit.*
11 *Argumentum à contrario sensu, quando non procedat.*
12 *Cur mutus & surdus tutores esse nequeant.*
13 *An ille contractus, quem solus curator mulieris, absq; præsentià & consensu mulieris celebrat, subsistat, si postea eum mulier ratificat.*

MOdus interponendæ auctoritatis, diligentissime notandus hic exponitur: isque positus est in 1
duobus. in tempore, & in præsentia loci. Primum enim necesse est; ut statim in ipso negocio gerendo seu perficiendo, & in re præsenti auctoritas interponatur. Post tempus igitur, & confectum jam negocium, sive ex intervallo, frustra ea adhibetur, *tex.* *nostro ubi Hotomanus, Wesenbecius, Giphanius, Schneidevvinus, & Thadæus Piso.num 3.l.obligari.9.§ tutor 5 ibiq; Gothofred ff. h.t l.si id, quod. 7.§.1.ff.de rescind. vend l. nunquam.31 in princ. ff. de usurpat. & usucap. facit textus in c. auditis. 29. ex de electio. & elect. potest. Harkelman.disput.1 illustr quæst.thes.13.* Et ita om- 2
ninò accipienda est *lex. si quis mihi.25 §.jussum.4 ff de acquir. vel omitt. hered.* ubi Ulpianus in hæc verba dicit: te

diserte respondit: *Iussum ejus, qui in potestate habet, non est simile tutoris auctoritati, quæ interponitur perfecto negotio; sed præcedere debet, ut Cajus Cassius libro secundo juris civilis scribit: & putat, vel per internuntium fieri posse, vel per epistolam.* In hac lege Ulpianus refert Cassii sententiam. Atqui Cajus *in d. l. obligari. 9. § tutor. §. ff. de auctorit. & cons. tut. & curator.* perspicue loquitur de ipso negocio adhuc perficiendo, non jam perfecto. Ergo necessariò dicendum: quòd *& d. lex 25 §. 4 ff. de acquir. vel omitt. heredit.* ita exaudiri debeat. præsertim cum Justinianus hunc §. 2. in cujus explicatione versamur, ex istis legibus sumpserit, sicque mentem Ulpiani declaraverit. Ac sanè semper dispiciendum: quid in relato, non quid in referente habeatur: hoc est, semper ipsi fontes potius, quam rivuli, qui ex illis derivantur, sectandi sunt & gustandi, juxta illud tritum.

Dulcius ex ipso fonte bibuntur aqua.

Sed & vocabulum *perfecto in d. l. 25. §. 4.* non usque adeò inepte interpretari possumus pro *integre* adhuc negocio, nondumque expedito. Hinc dicitur res adhuc integra, quæ est perfecta, de quâ nihil est immutatum. integer & perfectus vir, qui est innocens, & nullo vitio corruptus. Ita commode dicimus: hoc negocium adhuc est perfectum, integrum, & nondum ad explicandum propositum vel susceptum. Atque ita homonymia latet in vocabulo *perfecto*: quod interdum sumitur pro consummato & expedito: nonnunquam pro integro & illæso: in quo significatu procul dubio accipitur *in d. l. si quis mihi 25. §. jussum 4. ff. de acquir. vel omitt. heredit.* Quamvis alii aliter eam intelligant & explicent. *Donell. libr. 3. Comment. de jure civil. c. 1, f. 190 & lib. 7 cap. 9 fol. 147. Cujacius lib. 3. observat. cap. 1. B. r. holt. pars 2. disput. 1. proposit. 5. pagin 16. Duaren. ad tit ff. de auctorit. tutor. c 2. Andreas Gerhards Decad. 3. q. 6. Arnmæus Exercit. Instin. 3. th. 12. Bronchorst cent. 2. Miscell. controvers. assert. 6. D. Bocerus in ho. titul. num 12 Tn. Marcilius in hoc §. nostro. Tinaus Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 13. & Berens disp. 2. ad Instit. them. 2. quæst. 5. & seq. ite Bacovius hic & in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 6. lit. E. pag. 44. & seq. Kumir. decad 3 quæst. illustr. 7. Frantzkium exercitat. jurid. 3. quæst. 4. pag. 67. & D. Besoldus in delibatis juris ex libr. 26. ff. quæst. 2. pag. 94. & seq.*

3 Deinde requiritur, ut a tutore ipso præsente interponatur auctoritas, & non per epistolam, aut per nuncium, *hoc §. & d. l. obligari. 9. §. tutor. 5 ff. eod.* Utrumque favore pupillorum receptum est, ut scilicet negocia eorum utilius exactiusque conficiantur. *D. Obrecht. in disp. 18. de patrocin. pupill. th. 558. & Giphan. hic.*

4 Nec adversatur, quòd ratihabitio mandato comparetur. *l. vero procuratoris. 12. §. ult. ff. de solutionib. l. semper 60. in fin ff. de regul. jur. c. ratihabitionem. 16. eod. t. in 6.* Id enim verum est, nisi lex nominatim exigat, ut statim in ipso negocio, vel ingressu ipsius negocii, ab aliquo præsente quid fiat. Tune siquidem ad

5 [illegible] a solennitate ipsius negocii esse dicitur

Ast ubi certa forma a jure data est, illam per æquipollens impleri non sufficit & quæ ad solennitatem actûs pertinent, ab eo dividi & separari non possunt, *arg. l. 1. §. 1. & l. continuus. 137 ff. de verb. oblig. Bocerus decis. 1 & 2.*

Est & tertium hic necessarium; ut videlicet purè, & non sub conditione tutor auctor fiat. licet conditionalis contractus cum pupillo celebretur. *l. etsi conditionalia. 8. ff. h. t.* Itaque si pupillus stipulanti decem, promiserit sub conditione, *si Cæsar Turcam vicerit*; sic rectè tutor auctoritatem præstabit, si simpliciter dixerit, se id probare. Si addiderit, se probare sub dictâ conditione, vel quavis aliâ, nulla erit auctoritas. 6

Tum quia certo judicio rem probari oportet; quæ certitudo nulla esse potest in eo, quod ex eventu incerto suspenditur, *Donell. d. libr. 3. Comment. c. 13. fol. 190. num. 30.* Tum quia auctoritatis hujus interpositio est actus solennis & legitimus, qui non potest recipere conditionem. *l. actus legitimi. 77. ff. de reg. jur. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. pap tit. 21 princ. 1. illat. 5. in fine.* 7

8

Quartum item necessarium hoc est, ut auctoritas ista interponatur disertè & expressis verbis. Neque enim satis est, tutorem præsentem esse, & tacite pupillo consentire. *l. 3. ff. h. t.* ubi Paulus inquit, auctoritatem tutoris valere, etiamsi non interrogatus auctor fiat, si modò dicat, se probare id, quod agitur. Quibus verbis Jurisconsultus liquidò indicat: tutoris auctoritatem tum demum rectè & legitimè censeri interpositam, si loquendo negocium gestum comprobaverit. 9

Hinc non obstat. *l. 1. §. fin. ff eod.* ubi Ulp. ostendere volens, solam præsentiam tutoris ad auctoritatem interponendam non sufficere, probat id exemplo tutoris, somno aut morbo comitiali occupati cujus præsentiam dicit, non sufficere ad actum pupilli convalidandum. Quod argumento est, præsentiam sufficere tutoris, qui non oppressus esset ejusmodi somno, vel morbo: & qui consensum suum tacite accommodaret. Quod dilucidiùs secundo loco ex eodem textu evincitur: dum ait JC. non satis esse, si per vim tutor retentus fuerit. Ergo si sponte adfuerit, & consenserit: id ad auctoritatem ritè interponendam satis erit. Hæc, *inquam* lex non obstat. Nam argumentatio ex eâ a contrario sensu est desumpta. Talis siquidem illatio est: Tutoris somno occupati, adeoque ignorantis, quid agatur, præsentia ad confirmationem negocii pupilli non sufficit. Ergo scientis præsentia sufficit, ut nihil ulterius ad auctoritatem interponendam requiratur. Hoc a contrario sensu deductum argumentum, licèt fortissimum sit, frequentissimum & utilissimum. *l. 1 in princ ibi. huius rei fortissimum ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. l. qui testamento. 20 §. mulier. ff. de testam. c. cùm virum. 12. vers. nec obloquitur. de regularib cum multis similibus.* tamen infirmum est, & non procedit, ubicunque contrarium illius quod inde infertur, expressè [illegible] dispositum reperitur; *ut præclare [illegible], post alios a se relatos, Everhard à Midd. [illegible] in lo [illegible] legalib. [illegible]* 10 11

contrario sensu numer.4. Atqui in jure perspicue satis dispositum est: præsentiam tutoris, etiam scientis, quando agatur ad auctoritatem præstandam minimè sufficere: sed insuper orationem ejus, qua actus pupilli diserte probetur, desiderari. *d.l 3.ff. h.t. Menoch. lib. … cons… 56. num 13.*

12 Et hinc est, quòd mutus tutor dari non possit: quoniam, *inquit Paulus*, auctoritatem præbere non potest: neque etiam surdus, quia, *inquit idem IC.* tutor non tantum loqui, sed & audire debet. *l.1.§ penultim & ult ff. de tutel. & dictum §.2. num 5. tit. qui testamenti. tutor. dari poss.* Quâ de re copiose disserit Paulus Montanus *in tract. de jure tutel. & curat. c.30. num 39 & seqq.*

13 Porrò an & quatenus ille contractus, quem solus curator mulieris, absque præsentiâ & consensu mulieris celebrat, valeat, si postea mulier eum ratificat, in utramque partem late disputat, & tandem ajentem sententiam tùm rationibus non spernendis, tum Scabinorum Jenensium & Jurisconsultorum Wittenbergensium responsis perspicuè confirmat Matthias Berlichius *decis. aur. 148. num. 15. cum seqq. pag. 563. & sequentibus.*

§. Si inter tutorem. 3 & ult.

Si inter tutorem pupillumque judicio agendum sit: quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non prætorius tutor, ut olim, constituitur: sed curator in locum ejus datur, quo curatore interveniente, judicium peragitur: & eo peracto, curator esse desinit.

SUMMARIA.

1. *Quando de auctoritate tutorum quæratur.*
2. *Cur eo casu, quo pupillus cum tutore litigat, hic tutor pupillo auctoritatem præstare non possit.*
3. *Auctorem esse, quid sit.*
4. *Nemo in suâ causâ testis aut judex, aut fidejussor esse potest.*
5. *Omnes sibi bene esse malunt, quàm alteri.*
6. *Curator pupilli cum tutore litigantis, quando curator esse desinat.*
7. *Cessante causa, cessat effectus.*
8. *An tutor, si pupillo auctor fieri nolit, à prætore cogi possit.*
9. *Num hujus §. dispositio jure novo valeat.*

Ut §. iste intelligatur rectius, admonendum est negotium pupillare geri vel ab ipso tutore, vel a pupillo. Si a tutore geritur, nō est quæstio de auctoritate, sed … et ad tit. *ff. de administrat. ne tutorum*: … a pupillo, tunc de auctoritate quæritur, … que pertinet titul. *de auctoritate tutorum.* Hinc emergit quæstio de negocio quasi mixto, id est, de eo, quod … a pupillo & tutore simul, ut si pupillus habeat litem cum tutore, aliudve negocium? Et ait Imperator, hoc casu tutorem non posse fieri auctorem: sed ejus loco, pupillo curatorem constitui, cujus auctoritate totum negocium expediatur. *De quâ re est tit. C. de in litem dando tutore vel curatore. l. qui habet. 3.§. si pupillus 4 & 2 ll. seqq. ff. de tutel.* Quod tamen ita exaudiendum est, si unicus pupillo sit tutor, aut si cum omnibus tutoribus controversiam habeat. Etenim si plures sint tutores, a prætore curatorem posci litis causâ, supervacuum est quia, altero auctore, cum altero agi potest. *l. si plures. 24. ff. de testam. tutel. l. 1. C. de in lit. dando tutore vel curat.*

Ratio autem, cur eo casu, quo pupillus cum tutore litigat, hic tutor pupillo auctoritatem nequeat præstare, hæc est: *quia*, inquit hic Justinianus, *ipse tutor in rem suam auctor esse non potest*, hoc est, suam auctoritatem accommodare pupillo nequit, ubi causa, quæ controvertitur, ad ipsum tutorem spectat. *l. 1. l. quod dicimus. 7 l. pot est. 18. ff. h. t. l. §. fuit quæsitum. 13. ff. ad SC. Trebell.* 2

Ratio rationis: quia auctorem esse, est probare id, quod agitur, id est, quod ab alio, & non a seipso geritur. *l. 3. ff. h. t.* 3 Quemadmodum nemo pro seipso fidejussor esse potest, nemo in suâ causâ testis, aut judex, *in tot tit. infr. de fidejussoribus. l. nullus. … ff. de testib. l. qui jurisdictioni 10. ff. de jurisdiction. Giphan. hic in verb. quia ipse tutor, &c.* 4 Sed & haud est credibile præstari a tutore auctoritatem pupillo bonâ fide in ea re, quæ non tam ad pupilli, quam ad ipsius tutoris utilitatem principaliter geritur. cum sibi omnes malint bene esse, quam alteri. *Late ea de re Anton Fab tom 1. Iurisprud. Papin tit 12. princ. 1 illat. 8. pagin. 691. & seqq. item tit. 21 princ. 1. illat … pa … 1.* 5

Plane curator pupilli, cum tutore lite …, & controversia finitâ, curator esse desinit … utque … stinam tutelæ administrationem recup… … *infr. l. 3. C. de in lit. dand. tut. vel curat.* 6 Cessante autem causâ, & effectum cessare consequens est. *l. … p. cum cessante. 60. de appellationib. l. adigere. 6. §. quamvis 2. ff. de jur. patronat. & l. actione. 65. § item si alien… … 10. ff. pro socio. cum simi… ibus.* 7 De … & illud hic notandum, quòd si tutor … nolit auctor fieri, non debeat ille a prætore cogi … vel non expedit, aut … tem præstari. Si non expedit: iniquum … cum, ut id faciat, quod a suscepti officii ratione … alienum. Sin expedit: satis debet esse prætori, quod pupillus hanc jacturam postea tutelæ judicio sit consecuturus. *l. si tutor. 17. ff. h… tit.* cum non minus de auctoritate, quam de administratione rationem reddere teneatur. Etenim a… administrationis quoque pars est, & quidem po… … præstare auctoritatem. *Ant. Fab. d. tit 21 princ. 1. illat 14 pag. 1076.* 8

Porrò dispositionem hujus § jure … haud valere, verius est: siquidem hodie non ad… … tur ad tutelam aut curam, a quo, vel cui … debetur. *Novel. … 2. c. 1* 9 Quòd si suscepta jam … casione successionis, aut simili, obligatur … … minorem habere: tutor alius, vel curator adjung… *d. Nov. 72. cap. 2.* Id verò ita intelli… … oportere, … ipsa dic at: … tutor tutori, curator curatori a…

tur. *Ita sentiunt Accursius hic super verb. judicium Bachovius & Timaus Faber disput. 8. ad Institut. Imperiales. th. 14.*

QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

Titulus XXII.

Principium Titul.

Pupilli pupillæque, cùm puberes esse cœperint, à tutelâ liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solùm ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis æstimari volebant. Nostra autem majestas dignum esse castitate nostrorum temporum existimans, bene putavit: quod in fœminis etiam antiquis impudicum esse visum est, id est, inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere. Et ideo nostra sanctâ constitutione promulgatâ, pubertatem in masculis post decimum quartum annum completum illico initium accipere, dispoſuimus: antiquitatis normam in fœminis bene positam, in suo ordine relinquentes, ut post duodecim annos completos viripotentes esse credantur.

Summaria.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Cur pubertate pupilli finiatur tutela, singulari ratione discussum.*
3 *Pubertas unde dicatur, & unde æstimari debeat.*
4 *Ravardus cum Bachovio & aliis, reprehendit Tribonianum.*
5 *Explicatur locus Vlpiani in fragment. tit. 11.*
6 *Olim fœminæ in perpetuâ erant tutelâ: hodie non item.*
7 *De consuetudine tutores permanent etiam curatores.*

De modis constituendi tutoris, deque ejus officio & auctoritate, huculque disputatum est; nunc, ordinis ratione exigente, de modis finiendæ
1 tutelæ est dispiciendum. Primus autem tutelæ resolvendæ modus est, *pubertas pupilli & pupillæ* quamvis in jure pupilli proprie puberes, pupillæ viripotentes fieri dicantur. *§. in princip. tit. de nupt. infr. in princ. tit. de curat. l. si fi. tef. ... 1. ff de legat. 3.* Ratio verò, cur tutela pubertate finiatur sive tollatur, inqui-
2 renda est. Nam contrà videbatur, pubertate non tolli, eò quòd tutela est juris: pubertas est facti, ac naturalis. At quæ juris sunt, & civilia, non solent tolli per ea, quæ sunt facti, & naturalia, *§. ultim. ibiq. Dd. §. de legit. agnat. tut.* Sed dicendum: ideo fieri, ne tutela, quæ in favorem & auxilium pupilli est introducta, *§. impuberes. 6. supr. De Atiliano tutore* convertatur in ejus odium & detrimentum. *l. quod favore. 6 C de legib.* si scilicet, cum jam per ætatem sibi ipsi potest consulere, cogatur adhuc tutori tanquam servire, *argument. l. tutor, qui tutelam. 27 ff. de administrat. & & peric. tutor. & l. interdum. 56. §. penult. ff. de furtis Giphanius hic vers. pupilli. &c.* Pubertas autem licèt per se facti sit: quia tamen jure & legibus ad certum tempus restricta ac definita est; etiam ipsa quasi naturam aliquam juris induit, *arg. l. jure gentium. 7 ff de pactis. Ramus hic n. 1 & Rittershusius pag. 113.*

Cæterum pubertas a pube sic dicta: est verò pubes 3
lanugo, quæ maribus ut plurimùm 14. aut 15. annos; fœminis 12 aut tardius circa pudenda oriri solet. *Cognel. in l. 2. §. item impuberes. n. 1 ff de reg. jur. Carepun. in Diction in verbo. pubes. hosq; referens Paulus Zacchias lib. 1 quæstionum medico-legal. tit. 1. q. 6. num. 1. & 2.* unde sit æstimanda, olim valde fuit controversum. Quidam enim ex annis, alii ex habitu corporis, nonnulli ex utroque eam æstimabant, *teste Vlpian. in fragm Inst tit. 11. §. ult.* Istam controversiam Justinianus Imperator sustulit, atque decidit, & pubertatem non ex habitu corporis, sive inspectione illa inhonestâ, sed ex annis tantum æstimandam esse, constituit *l. ult. C. quando tutores vel curat. esse desinant.* Quâ de re observanda est honestissima Ennii sententia, quam commemorat Cicero *libr. 4. Tuscul in fine*: Flagitii principium est nudare inter cives corpora *item Valer. Maximus libr. 2. de instit. antiquu. & Tertullian. in libr. de Virginib. velandis.* Videatur tamen Rævardus *libr. 4. varior. cap. 10.* ubi demonstrare conatur; Tribonianum hic, habitum corporis ad obscœnam quandam indagationem referentem, perspicuè hallucinatum esse, cùm habi- 4
tus corporis non ipsam pubem, sed universi corporis seu totius hominis formam, figuram ac dispositionem externam significet, *argument. l. minor. 32. ubi Gujac. ff de minorib.* Idem sentiunt *Bachovius & Giphanius hic in vers. nostra autem, &c. Arumaus Exercitat. Instit. 3. thes. 16. Hieronymus Magius libr. 1 Miscellanior. c. 2. & Paul. Montan in tractat. de jure tutel. & curat. c. 37. num 3 & seqq. Adde Timaum Fabrum disput. 8. ad Institut. Imperial. th 15 & Iustum Senolt. alias Schütz exercit jur. disp 4. th. ... pag 61* Quandocunque igitur masculus, à tutelæ ... decimum quartum, & fœmina duodecimum ætatis annum complevit; tutela ipso jure, sine sententiâ, nullo alio facto hominis extinguitur, *hic. & d l ult ... quan. do tutores vel curatores esse desinant. Manzin. in tractat. de tutel. quæst. 4. princip. num 4.*

Neque huic contradicit Ulpianus, *in princip. d. tit. 11,* dicit te pronuncians, fœminis ... quàm impuberibus tutores constitui ... ex- 5
us infirmitatem, & propter forensium rerum ...

rantiam. *Nam* inter jus antiquum & novum distinguendum est. Olim sanè fœminæ in perpetuâ erant tutelâ: hodiè verò haud secus atque mares pubertate, ab eâ liberantur: & quidem, cum ob maturiorem humorum commotionem citiùs pubescant, liberantur maturiùs, quàm mares. *Quâ de re videantur hic Ioannes Ramus, Anton Matthaeus, & Vultejus, num. 3. item Anton. Contius libr. 2. lectio. subjeci var. juris civil. cap. 13. Arumaeus Exercit. Justin. 3. thes. 15. Anton. Fab. tom. 1. Jurispr. Papin. tit. 12. princip. 2. pag. 1078. Zacchias d. libr 1. quaestion. medico legal. tit. 1. quaest. 6. num. 52. cum sequentib. & Olemannus ad lib. 1. Disputation. jur. civil. Gryphany. Disput. 6. n. 16. & seqq.* Illud hic admonendum: quòd ex generali quadam ubique locorum receptâ consuetudine, præsertim in Germaniâ tutores etiam curatores permaneant: adeoque rebus minorum, usque ad majorem ætatem, puta annos 25. præsint. De quâ consuetudine testantur *Andreas Gail. lib. 2. observ. 96. Heigius hic n. 14. Mentanus d. c. 37. n. 86. D. Besold & Lindenspur in Comment. ad Ordinat. polit. Ducatus Würtemberg. pag. 159.*

6

7

§. Item finitur 1.

Item finitur tutela, si arrogati sint adhuc impuberes, vel deportati: item si in servitutem pupillus redigatur, vel si ab hostibus captus fuerit.

SUMMARIA.

1 *Cur minimâ capitis deminutione pupilli, tutela finiatur.*
2 *Quare mediâ capitis deminutione perimatur tutela.*
3 *Pupillus pubertati proximus, delictum committere potest: non verò infans & infantia proximus.*
4 *Capitis deminutione maximâ, cur tutela expiret.*

SEcundus modus finiendæ tutelæ, est *quævis capitis deminutio pupilli*, ut arrogatio, quæ minima est capitis deminutio: ut deportatio, quæ est media: ut servitus & captivitas pupilli, quæ est maxima, *l. si arrogati. 14. ff. de tutel. §. sed & capitis 4. infr. hoc tit.* Ratio, cur tutela finiatur capitis deminutione pupilli mini-
1 ma, hæc est: quia per eam pupillus desinit esse sui juris, & in potestatem patris adoptivi sive arrogantis transit, *l. 2. §. ult. l. arrogato. 40. in princ. ff. de adoptionib. l. pen. §. ult. C. eod.* Atqui ex definitione tutelæ (quæ est potestas in caput liberum, sive eum, qui sui est juris, §. 1. supr. de tutel.) notum est, tutelam non esse, [illegible]
2 jus, qui plene est sui juris. Cur deportatione, sive media capitis deminutione, tutela perimatur, hæc est [illegible] quia per eam pupillus desinit esse civis Romanus, *§ minor. 2. supr. de capit. deminut. 6. cum autem t[illegible] supr. quibus modis jus patria potest. sol* Qui autem civis [illegible] non est: et tutorem habere non potest. Tutela quidem est jure civili data ac permissa *d. § 1. su. r.*

de tutel. l. 1. in princ ff. eod. Verum id de pupillo sive impubere, pubertati proximo, accipiendum est. Is enim, cùm doli capax sit, delictum committere, & deportationis pœnam mereri potest, *l. excipiuntur. 4. ff. ad SC. Silanian. l. impuberem. 23. ff. de furtis. l. pupillum. 111. ff. de reg. jur.* Cæterum infans, & infantiæ proximus, quoniam doli non est capax, delictum deportatione dignum perpetrare nequit, *l. 2. §. vi bonorum. 19. ff. vi bonor. raptor. l. infans. 12. ff. ad leg. Cornel de sicar. Heigius hic num 3. & seqq* Cur denique tutela expiret capitis deminutione pupilli maximâ, ratio est facilis: quia servus, qui non habet liberum caput, sed est in potestate domini, in tutelâ esse non potest, *ut expofuimus in dict. §. 1. supr de tutelis. Et de istis rationibus omnibus, post Interpretes hic, videndus est Georgius Obrechtus in Disputat. 18. de patrocin. pupillorum thes. 587. & aliquot seqq. Ant. Faber tom. 1. Jurisprud Papin. tit. 12. princip. 1. illat 21. pag. 706. & tit. 11. princ. 3. 4. & 5. pag. 1080. itemq, Timaeus Faber disput. 8. ad Institut. Imperial. th. 16. lit. b.* 3 4

§. Sed & si usque. 2.

Sed & si usque ad certam conditionem datus sit tutor testamento: æquè evenit, ut desinat esse tutor existente conditione.

SUMMARIA.

1 *Eventu conditionis tutela testamentaria perimitur.*
2 *Inter hæc duo (sub conditione, & ad conditionem) differentia.*
3 *Voluntas testatoris strictè sequenda.*
4 *Limitata causa limitatum producit effectum.*

TErtius dissolvendæ tutelæ modus est, *conditionis eventus sive existentia.* Adveniente siquidem & existente conditione, usque ad quam, vel sub quâ tutor datus erat à testatore, [illegible] finitur, *hic & l. si arrogati. 14. § fin ff. de tute[l.]* Notanter autem dicitur, *à testatore*: quia a magistratu vel judice, cum hoc casu tutoris datio [illegible] actus legitimus, ad certam conditionem tutor dari non potest, *l. actus legitimi. 77. ff de reg. jur. & dictum in §. ad certum. 3. supr qui testam. tut. dari poss.* Hæc porrò duo, *sub conditione, & ad conditionem*, differunt. Nam illo modo datus ita (*si navis ex Asia venerit, Titius libertus meus tutor esto*) non statim est tutor, sed cum extiterit conditio: hoc verò modo datus ita (*dum navis ex Asia veniat, Titius libertus meus tutor esto*), statim tutor est sed desinit esse, cùm navis ex Asia venit, *dict. l. 14. in [illegible] ff. de tutel. l. tutor. 8. § 1 ff de testament. tut.* R[illegible] conditionis eventus tutelam extinguit, est [illegible] quia voluntas testatoris strictè & ubique sequenda est, *l. 3. §. [illegible] ff. de administr. & peric. tut. l. in conditionibus. 19. in princip. ff. de condition. & demonstrat[ion.] l. si plurib. 33. ff. de l[e]gation. 1. l. non aliter 6[illegible] ff [de] legat* 1 2 2

de legat. 3. *Novell.* 22. *c.* 2. Testator autem usque ad eventum conditionis, & non diutiùs, hunc tutorem esse voluit, *Giphanius hic in fine. Ant. Fab. tom.* 1. *Iu-*
4 *rispr. pap. tit.* 22. *princ.* 6. *pag.* 1081. Et huc facit usitatissima regula: quod limitata causa, limitatum & restrictum producat effectum, *l. cancellaverat.* 2. *ff. de his, quæ in testam. delentur. l. cum servo.* 63. *in princ. ubi Bald. ff. de contrah. empt. l. in ratione* 30. §. *penult. ff. ad leg. Falcid. l. cùm pater.* 77. §. *dulcissimus.* 20. *ff. de legat.* 2. *l. in agris.* 16. *ff. de acquir. rer. domin. l. age.* 3. *C. de transactionibus. latè Tiraquell. in tractat. cessante causa, &c. part.* 1. *n.* 142. *Schrader. in tract. feud. part.* 9 *secunda part. princ. sect.* 10. *numer.* 51. *& part.* 10. *sect.* 19. *num.* 92.

§. Simili modo. 3.

Simili modo finitur tutela morte vel pupillorum, vel tutorum.

S U M M A R I A.

1 *Cur morte pupilli & tutoris, tutela resolvatur.*
2 *Magna inter hominum ingenia differentia.*
3 *Personalia omnia cum personâ extinguuntur.*
4 *Actio tutelæ quatenus transeat ad hæredes.*

1 QUartus modus, quo tutela finitur, *est mors non tantùm pupilli, sed & tutoris.* Estque ratio perspicua: quia tutela tam ratione pupilli, quàm tutoris, est personale quiddam. Pupilli quidem: quia datur ejus tuendi causâ, & (*ut vulgò dicitur*) tutor datur personæ: tutoris verò; quia certa persona, sive personæ industria & fides ad hoc munus eligi solet.
2 Longa autem est sive magna differentia inter hominum ingenia, *argumento l. inter artifices.* 31. *ff. de solutionibus &* personalia omnia, cum personâ extin-
3 guuntur. §. *solvitur.* 5. *infr. de societat.* §. *finitur.* 3. *infrà de usufructu. l. usus aquæ* 21. *ff. de usu & habitat. l. quis tale.* 13. *ff. solut. matrim. c. privilegium.* 7. *de reg. jur. in* 6. *l. privilegia.* 196. *ff. eodem.* Huc pertinet, quod ait Cajus *in l. tutela.* 16 *ff. de tutel.* tutelam sive onus tutelæ non transire ad heredes tutoris quia scilicet
4 personale est, *l. ult.* §. 1. *ff de munerib. & honor.* Actio tamen tutelæ ad hæredes transit, quatenus ad eos pervenit, *l.* 1. §. *hanc actionem. &* §. *penult. ff. de tutela, & rat. distrah. &c.*

§. Sed & capitis. 4.

Sed & capitis deminutione tutoris, per quam libertas vel civitas amittitur, omnis tutela perit. Minimâ autem capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, legitima tantùm tutela perit: cæteræ non pereunt. Sed pupilli & pupillæ capitis deminutio, licèt minima sit, omnes tutelas tollit.

S U M M A R I A.

1 *Cur capitis deminutione tutoris maximâ & mediâ, non etiam minimâ, tutela extinguatur.*
2 *Vera interpretatio l. tutelas.* 7. *ff. de capite minutis.*
3 *Cur minimâ capitis deminutione tutoris, expiret legitima tutela; testamentaria & dativa non item, dilucida ratio.*
4 *Hodie sublato agnationis & cognationis discrimine, nulla tutela minimâ capitis deminutione tolli videtur.*
5 *An transfuga tutor maneat.*
6 *Sententia & intellectus l. si quis tutor.* 15 *ff de tutel.*
7 *Contrariorum contraria ratio.*

QUintus modus, quo infringitur tutela, *est capitis deminutio tutoris*, non tamen quælibet, sed 1
maxima duntaxat, *& media.* Nam in minimâ tutor discrepat à pupillo: quòd pupilli minimâ etiam capitis deminutione tutela pereat, tutoris non item, *hoc* §. *n. l. si arrogati.* 14. *ff. de tutel. l. tutelas.* 7. *ff. de capite minutis.* Differentiæ ratio hæc est: quia in tutore nihil mutatur, quod ipsum impediat esse tutorem. Cur ita? Quoniam tutoris officio fungi potest, sive sit in potestate constitutus, sive emancipatus, *supr. tit. tit. qui testamento tutor. dari poss.* At pupillus in potestate positus, in tutela esse nequit, *ut ex definitione tutelæ suprà expositá constat.* Id autem notandum, quod hic dicitur: minimâ tutoris capitis deminutione legitimam tantùm tutelam perire. Est enim exceptio, quòd nimirum minimâ capitis deminutione tutoris non finiatur tutela, præterquam legitima. Et hoc est, quod ait Paulus *in d. l.* 7. *ff. de cap. minut* his
verbis. *Tutelas non amittit capite minutus: exceptis* 2
his, quæ in jure alieno personis positis deferuntur. id est, quæ jure antiquo personis proximis deferuntur, hoc est, exceptis legitimis tutelis. Nam legitimæ tutelæ jure antiquo, hoc est, XII. Tabul. deferuntur potissimùm personis proximis, id est, agnatis. *Sed vide Giphanium hic, & Cujacium in notis suis ad Ulpian. in fragment. tit.* 11. §. *excepta tutela. Vultejum in* §. 1. *h. t. n.* 2. *Anton. Goveanum. lib.* 2. *lectionum juris variar. c.* 12. *Heteman. lib.* 3. *observ. c.* 9. *& Anton. Fab. tom.* 1 *jurispr. papin. tit.* 11. *princ.* 2. *illat.* 3. *pag.* 743. *qui aliter*
atq; aliter illum Pauli locum exponunt. Ratio autem, 3
cur arrogatione seu minimâ capitis deminutione tutoris expiret legitima tutela; testamentaria & dativa non item, est illa: quia arrogatione mutatur familia, sive tollitur jus agnationis, §. *fin. suprà, de legitim. agnat. tut.* At legitima tutela competit propter agnationem. Itaque sublatâ causâ, id est, agnatione, merito etiam tollitur effectus, id est, tutela, *argum. l. adigere.* 6. §. *quamvis. ff. de jur. patr. &c. cùm cessante.* 60. *extr. de appellat.* Cæterùm reliquæ, ut testamentaria & dativa, non agnatione, sed testamento, & ma-
gistratûs decreto nituntur. Hodie tamen sublatâ à 4
Justiniano agnationis & cognationis differentiâ, nulla amplius tutela minima capitis deminutione

 tolli

tolli videtur. *Novell.* 118. *c.* 4. *Donellus lib.* 3. *Comment. c.* 14. *pag.* 194. *in princ. D. Obrecht. in Disp.* 18. *de patrocin. pupill. thes.* 603. *Vultejus in d.* §. 1. *hoc tit. num.* 5.

Quæri hic poterit: an transfuga (hoc est, qui fide mutatâ ad hostes transiit) tutor maneat? Et non manere, quantumvis dissentiat Cujacius *lib.* 4. *observat. c.* 9.) rectius quidam statuunt. Si enim transfuga capitis mediam diminutionem patitur: si civis esse desinit: si jus postliminii non habet: utique tutor manere nequit. *l. amissione.* §. 1. *ff. de capit. minut. l. postliminium.* 19. §. *transfuga.* 4. & §. *filius.* 7. *ff. de captiv. & postlimin. reversf. & hoc* §. *nostro. Trentler. volum.* 2. *disp.* 8. *th.* 7. *lit. F. ibiq. Bachovius in suis Not. pag.* 451.

6 Sed graviter adversatur *l. si quis tutor.* 15. *ff. de tutelis.* ubi Ulpianus in hæc verba respondit: *Si quis tutor non sit captus ab hostibus, sed missus ad eos quasi legatus, aut etiam receptus ab eis, aut transfugerit: quia servus non efficitur: tutor manet: sed interim à præsidibus alius tutor dabitur.* Quid ad hanc legem respondebimus? An pro *aut* legendum dicemus *haud*? cum Donello *lib.* 3. *Commentar. de jur. civil. c.* 14. *pag.* 193. cùm aliàs levis hæc sit mutatio & a Criticis hodie scribi soleat *haut*? At præterquam quod licentiosa est hæc interpretatio & frigida emendatio, insuper & aliâ ratione eam subsistere non posse, argumento ἐκ τοῦ ἀδυνάτου ostenditur. Ponamus etenim, pro *aut*, legendum *haud*, ac simul pensitemus rationem Ulpiani, exindeque sic ratiocinemur: Qui non transfugit, tutor manet. Cur? quia servus non

7 efficitur. Ergo jam per contrarium: qui transfugit, tutor non manet: quia servus efficitur: nam contrariorum contraria est ratio, quod tamen falsum esse, evidenter patescit ex *d. l. postliminium* 19. §. 4. *ff. de captiv. & postlimin. revers.* Proinde non videntur inceptire Accursius, ejusque asseclæ, qui dictam *l. si quis tutor.* 15. *ff. de tutel.* accipiendam existimant de eo, qui non proditoris animo, sed bono consilio, ad expiscandas explorandasque hostium machinationes, ad hostes transfugit. Ita quoque novissime sentit D. Martinus Rümelinus, Gener mihi peramandus, *Exercitat.* 3. *ad Institut. thes.* 20. *Idq. paulo latius expositum est suprà ad* §. 2. *de capit. deminut. num.* 9.

§. Præterea. 5.

Præterea qui ad certum tempus testamento dantur tutores, finito eo, deponunt tutelam.

SUMMARIA.

1 *Cur dici vel temporis adventu, tutela testamentaria finiatur.*
2 *Ad tempus permissa, postea censentur prohibita.*

1 Sextus tutelæ finiendæ modus est, *diei adventus.* Namque tutor testamento ad certum tempus datus, adveniente & finito tempore tutor esse desinit, *ut hic, & l. si arrogati.* 14. §. *sed & si.* 3. *ff. de tutel. l. tutor.* 8. §. 2. *ff. de testament. tutel.* Et ratio est, tum quia limitata causa, limitatum producit effectum, *arg. l. in agris.* 16. *ff. de acquir. rer. dom. & l.* 3. *C. de transactionibus, cum similib. ex* §. *sed & si.* 2. *sup. hoc tit. in fine allegatis:* tum quia ad tempus permissa, post illud elapsum censentur prohibita, *l. si unus.* 27. §. 1. *ubi Baldus ff de pact. l. si ita.* 21. *ff de vulg. & pupill. substit. Vincent. Manz. in tract. de tutel. q.* 9. *princ. n.* 3. *Heigius h. n.* 1. Rectè autem addit hic Imperator verbum *testamento:* ut & in *d.* §. *sed & si sup. h. t.* Qui testamento tantùm tutor ad tempus, sub conditione, vel ad conditionem datur, a magistratu ita dari non potest, *l. muto.* 6. §. 1. *ff. de tut. & dictum* §. *ad certum.* 3. *tit. Qui testam. tut. dar. poss.* 2

§. Desinunt. 6.

Desinunt etiam tutores esse, qui vel removentur à tutelâ ob id, quòd suspecti visi sunt: vel qui ex justâ causâ sese excusant, & onus administrandæ tutelæ deponunt, secundùm ea, quæ inferiùs proponemus.

SUMMARIA.

1 *In favorem alicujus introductum, non debet retorqueri in ejusdem dispendium.*
2 *Cur tutela solvatur excusatione.*
3 *Tutores quando periculo tutelæ liberentur.*

Reliqui duo solvendæ tutelæ modi, *crimen suspecti, sive remotio à tutelâ, & excusatio* hic commemorantur. Ratio de crimine suspecti non est obscura: quia incivile est, quod in alicujus favorem est introductum, ut tutela in favorem pupilli, id retorqueri in ejus læsionem aut dispendium, *l. quod favore.* 6. *Codic. de legibus. cap. quod ob gratiam* 61 *de regulis juris in* 6. puta si tutor suspectus a tutelâ non removeatur, *de quo dicetur infrà tit. de suspectis tutoribus.* 1
De excusatione ratio hæc est: quia licet pupillorum magnus sit favor: tantus tamen esse non debet, ut vel alteri noceat, vel maxime Reipublicæ obsit, quæ certas excusationum causas introduxit, *de quibus itidem explicabitur infrà. tit. de excusat. tutor. vel curat.* 2
Quamvis porrò superioribus modis tutela finiatur: tutores tamen periculo tutelæ non liberantur: nisi pupillo curatores petant, vel eundem admoneant, ut ipsemet adultus sibi petat. *l. ita autem.* 5. §. *si tutor* 5. *l. à tutorib.* 33. §. 1. *ff. de administr. & peric. tutor. &. l. admonere.* 7. *C. qui pet. tut. tutores. Angel. hic numer.* 1. Proinde causam a se cœptam prosequi tutor tenetur, & negocium pertexere, nisi administratio in curatorem, vel alium, translata fuerit. *l. si tutor.* 1. *ff de tutela, & rationib. distrah. l. unic. Cod. ut causa post pubertatem adsit tutor. Manzinus in tract. de tutel. q.* 9. *princ. in fin. Heigius hic n.* 6. & 7. 3

DE

DE CURATORIBUS,

Tit. XXIII.

Principium Tit. & §. Dantur autem. 1.

Masculi quidem puberes, & fœminæ viripotentes, usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipiunt: quia licèt puberes sint; adhuc tamen ejus ætatis sunt, ut sua negocia tueri non possint.

§. 1. Dantur autem curatores ab eisdem magistratibus, à quibus & tutores. Sed curator testamento non datur: datus tamen confirmatur decreto prætoris vel præsidis.

S u m m a r i a.

1 *Ratio continuationis.*
2 *Curationis definitio.*
3 *Curatorum duo genera.*
4 *Hodie omnes curatores possunt dici dativi.*
5 *Tutorum & curatorum similitudo, & differentia multiplex.*
6 *Tutor datur impuberibus: curator puberibus.*
7 *Tutor personis datur: curator rebus.*
8 *Tutor datur invitis: curator volentibus.*
9 *Tutor testamento dari potest: curator non item.*
10 *Tutor universo patrimonio, curator etiam rebus singulis datur.*
11 *Tutor tantum propter ætatem: curator verò etiam alias ob causas dari solet.*
12 *Tutorem habenti tutor dari nequit: curatorem habenti curator dari potest.*
13 *Tutor à pupillo, finità demum tutelà, convenitur: curator etiam durante curà.*
14 *Tutorem non petens mater, punitur: curatorem non petens, non punitur.*
15 *Tutorum origo est ex lege XII. Tab. curatorum minorum, ex constitutionibus principum.*
16 *Olim puberibus nulli curatores sunt dati: nisi certa de causa.*
17 *An minor absque curatoris auctoritate sive consensu obligetur.*
18 *Quando tutoris, quando item curatoris officium finiatur.*
19 *Finito tutelæ officio, an & quatenus tutores vel curatores à creditoribus pupillorum vel adolescentum conveniantur, remissivè.*

1 Dixit Justinianus supra *in princ. tit. de tutel.* ex his personis, quæ sui juris sunt, quasdam in tutela esse, quasdam in curatione. Priore autem membro, quod est de tutelá, jam discusso: proximum est, ut & alterum, quod est de curatione, sigillatim explicetur. Curatio (quam & curam, *l. heres 19. §. 1. ff. de judic. l. curatorem. 25. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his, &c. l. verùm. 11. §. ex facto. 2. ff. de minorib. l. age 3. & l. seq. C. de transactionibus.* & curatelam vel io nuncupant *Paulus Montan. in tract. de jure tutelar. & curat. c. 27. n. 2. & 7.*) est potestas in bona seu nego- 2
tia ejus, qui vel propter ætatem, vel propter morbum, furorem, profusionem, aliasve causas ea ipsemet administrare nequit; lege, aut à magistratu data, *definitore D. Giphanio & Rittershusio hic circa princ. Alias curæ definitiones refert Ioannes Struckius part. Exercit. Instit. decad. 3. assert. 8. nec non Arnoldus Vinnius lib. 1. Iurisprudentia contracta. cap. 14. pag. 42.* Re- 3
ctè, *lege, aut magistratu.* Duplex enim est curatio, legitima & dativa. sive duo sunt curatorum genera: legitimi, qui ex l. XII. Tab. proximis agnatis, furiosis, aut prodigis dantur, *§. furiosi. 3. infrà hoc tit. l. 1. ff. de curatorib. furioso, & aliis extra minores dan.* & honorarii sive dativi, qui vel morbo perpetuo, vel aliquo alio vitio laborantibus, ut mutis & surdis, vel ventri, vel pupillis impuberibus interdum in locum tutoris, vel denique puberibus seu minoribus 25. annis à magistratu constituuntur, *teste Vlpian. in fragm. Instit. tit. 12. de curatoribus.* Nulli namque sunt curatores testamentarii, *§. 1. vers. sed curator, &c. hoc tit. l. 1. § ultim. ff. de confirm. tut. l. curatorem. 6. Cod. de negot. gest. l. tutela. 7. C. de testam. tut.* Imò hodie omnes curatores videntur dici posse dativi. Huicque rei 4
argumento est primùm, quod ait Imperator *in §. furiosi. 3. infr. hoc tit.* solere Romæ præfectum urbi vel prætorem; & in provinciis præsides ex inquisitione curatores dare. Deinde, quod nusquam in jure nostro curatores dividuntur in legitimos & dativos. *Vide Wesenbecium hic, num. 3. Vultejum. n. 13. Giphan. hic in Comment. de divisionib. jur. thes. 26. & Manzinum in tract. de tutel. & cura. q. 11. princ.*

Etsi verò curatores hoc cum tutoribus (inter cætera plura, *de quibus late Manzin. d. tractat. quæst. 15. princip.*) commune habent, ut ab iisdem magistratibus, hoc est, ab omnibus magistratibus municipalibus, *l. 3. ff. de tutor. & curator. datis, &c.* & aliis, *de quibus explicatiùs in §. sed hoc jure. 4. suprà, de Atiliano tutor.*) dentur: *sicut Iustinianus hic in §. 1. docet:* differunt tamen multis in rebus. Nam primò 5 6
tutor datur impuberibus. *§. 1. & §. permissum. 3. s. de tutel.* curator puberibus, *ut hic initio tit. l. 1. §. ultim. ff. de minorib. l. orphanotrophos. 32. in pr. C. de Episcop. & cleric. Ludovic. Molin. tom. 1. de justit. & jur. tractat. 2. disput. 220. num. 4. & seq.* Secundò, tutor 7
principaliter personis datur, secundariò autem rebus: curator verò principaliter rebus, secundariò personæ. *§. certa. 4. sup. qui testament. tutor. dari poss. l. sciendum. 20. ff. de rit. nupt. l. in copulandis. 8. C. de nupt. & dictum in §. supr. de tutel. numer. 18.* Tertiò 8
tutor datur invitis: curator volentibus, nisi ad litem. *§. 2. hoc titul. l. illud. 5. cum l. seq. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. l. 1. C. qui legitimam persond. in judiciis habend.* Quartò, tutor 9
testa-

testamento dari potest: curator non item, *§. permissum.3. & §. fin.sup.de tutel. & hic in §.1.vers. sed curator. &c. d.l.tutela.7. C. de testam. tut. & simil.* Huiusque ratio est; quia quæ in testamento scribuntur, aut fiunt: non debent pendere ab alieno arbitrio, *l. illa institutio. 32. ff. de heredib. instituen.* At curatio puberum ex arbitrio adolescentis pendet. Non enim invito datur, *ut modò dictum. Vide hic Bachovium pagin.199.* Datus tamen, sive designatus à parente curator testamento, a magistratu confirmatur, *dict.§.1. hoc tit. & dict.l.1.§. ult.ff. de confirmando tutor. vel curator.* Quia æquum est, ut voluntas testatoris in decernendo curatore a judice servetur, *l.2.C.d.t. Hugo hic n.7. & 8. Matthiæus Stephani cons.1. quæst.95. Eaq; de re videatur Ant.Fab.tom.1. jurispr. pap.tit.12. princip.t. illat 31.pagin.713. & illat.34.pag.717.* Quintò

10 tutor universo patrimonio, sive omnibus bonis: curator etiam certæ rei vel causæ, seu rebus singulis datur, *d.§.certa.4 supr. qui testam.tutor. dar. poss. §. datus autem.17 infr. de excusat.tut.§.2. in fin. h.tit.* Sextò,

11 tutor dari solet tantum propter ætatem: curator & propter ætatem, & alias multas causas: ut ventris causa, ut furiosis, prodigis, surdis, &c. *l. curatorem.19 ff. de auctorit.tut.l.cum in una.17 §. fin ff. de appellationib.l.ventri 20.ff de tutor. & curat. datis, &c.* Septi-

12 mò, tutorem habenti tutor dari non potest: curatorem habenti curator dari potest, *§. interdum. 5. infra hoc tit. dict. l. ventri.20.§.1. ff. de tutor. & curator. datis. &c. l. idem fiet.27. circa princ. ff. de testam. tutel. l.*

13 *scire.13.§. Præterea vero ff. de excusationibus.* Octavò, tutor à pupillo, finita demum tutela, recte convenitur: curator etiam durante curatione, *§. ult. J. de Atiliano tutore l.cum curatore.26.ff. de administrat.tutor. l. nisi*

14 *finita. 4. ff. de tutel. & rat. distrahendis, &c.* Nonò, tutorem filio non petens mater, punitur: curatorem non petens, non punitur, *l.1. & 2. §.1.ff. qui petant tutores vel curatores. l. matris. 6.C.eod. Vide eâ de re late disserentem Anton.Fabrum. d.tom.1. iurispr.pap.tit.12.*

15 *princ. 5. illat.2. & aliquot seqq.* Decimò, tutoris origo est ex lege XII. tabul. curatoris minorum, ex constitutionibus Principum, *ut dictum in princ. tit. J. de tutelis. num. 3.* De qua curationis origine breviter sciendum est: olim puberibus nullos fuisse datos curatores, nisi certis de causis, furoris, & profusionis, aut si surdi, muti, &c. essent: idque ex lege Laetoria.

16 Quia tamen, hæc ætas ob fragile & infirmum consilium, multorum insidiis, captionibus & circumscriptionibus est obnoxia: restitutionis in integrum remedio succurri adolescentibus a prætore cœptum est. *de quo in l. 1. ff. de minor.25 an.* Posteà Imperator Marcus aliud hoc curationis remedium minoribus introduxit: de quo ita Julius Capitolinus in vita Marci: *De curatoribus, inquit, cùm antè non nisi ex lege Laetoriâ vel propter lasciviam prodigis vel propter dementiam furiosis darentur, ita statuit: ut omnes adulti curatores acciperent, non redditis causis,* scilicet furoris, aut profusionis, aut morbi, &c. Hinc Ulpian. ait. Hodie, hoc est, ex constitutione Divi Marci, adolescentes in vicesimum quintum annum, curatorum auxilio reguntur, *d.l.1.§. ult. ff. de minor. ibiq; Cujac. & eâ de re fusius hic Giphan. l.1 verb. usq; ad 25. annum, &c.* Undecimò; tutor præstare debet auctoritatem pupillo, si is obligari debeat, *ut dictum suprà ad principium tit. de auctorit. tutor. numer. 4. & seqq.* Sed ut minor obligetur, non videtur necessaria 17
(*secundum aliquos*) curatoris auctoritas, *arg. l. puberes. 101. ff. de verb.oblig. Verùm hac de re exquisitius disputaturi sumus infr. ad §. item inviti. 2. hoc tit. n. 1 & seqq.* Duodecimò & ultimò, tutoris officium finitur pubertate: hoc est, in fœminis duodecimo, in maribus decimo quarto anno ætatis, *ut explicatum suprà initio tituli proximi.* curatoris verò munus tam in maribus, quàm in fœminis, anno vigesimo quinto expirat. *argumento hujus principij. Et de istis aliisq; inter tutorem & curatorem differentiis cumulatur quoq; Rittershusius hic pagin 1.. & Petrus Gregorius lib. 13 Syntagm. juris univers. c.1 num.3.* Porro, an & qua- 18
tenus, finito tutelæ officio, tutores vel curatores a creditoribus pupillorum vel adolescentium conveniri possint, luculenter explicat Matthias Berlichius *decis.13. & seq.*

§. Item inviti. 2.

Item inviti adolescentes, curatores non accipiunt, præterquam in litem. Curator enim & ad certam causam dari potest.

Summaria.

1 *Adolescentes inviti, curatores non accipiunt: & cur?*
2 *Quisq; rerum suarum moderator & arbiter.*
3 *Rerum suarum administratio, & testamenti factio, nemini invito alienanda.*
4 *Consideratur l. à tutoribus. 33. §.1. ff. de administr. & peric. tutor.*
5 *Institutiones sunt posteriores legibus Pandectarum.*
6 *Mens & interpretatio l.1.§. ult. ff. de minorib.*
7 *An & quatenus minori, curatorem non habenti, bonorum suorum administratio committenda.*
8 *Quibus casibus minor invitus curatorem accipere cogatur.*
9 *Utrum Regis vel Principis filio jam puberi, curator invito dari possit.*
10 *Ad Rempubl. administrandam nemo ante vicesimum quintum annum admittendus.*
11 *Ad exercendam jurisdictionem prudentia, & [illegible] maturitas requiritur.*
12 *Consideratio præsentis §. nostri.*
13 *Ratio differentiæ inter privatos, & magnates.*
14 *Quò gravius periculum, eò cautius agendum.*
15 *Electoris filio, jam puberi, hodie ex Aurea Bulla Caroli IV. curator invito non datur.*
16 *Hodie omnibus adolescentibus, etiam invitis, curatores dantur.*

17 *An minor 25. annis, curatorem habens, sine ejus consen, u obligetur.*
18 *Explanatio & intellectus l. si curatorem. 3. C. de in integr. restit. minor.*
19 *Minor & prodigus aequiparantur.*
20 *Vocabulum (contractus) interdum abusivè usurpatur.*
21 *Verbum. servari de quo praedicetur.*
22 *Legis Laetoriae sensus.*
23 *Ut tutor principaliter personae, & per consequentiam rebus: ita curator principaliter rebus, & per consequentiam personae datur.*
24 *Bonorum & negociorum administratione quid contineatur.*
25 *Consideratio l. pubetes. 101. ff. de verb. obligat.*
26 *Puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt.*
27 *Quatenus minori rectè solvatur.*
28 *Quatenus minor jusjurandum deferre possit.*
29 *Minor judicium exercere sine curatore nequit.*
30 *An minor & pupillus fideicommissum restituere sine curatorum & tutorum auctoritate valeant.*
31 *Germanus sensus l. cùm in una. 17. §. ultim. ff. de appell.*
32 *Explicatio l. obligari. 43. ff. de obligat. & act.*
33 *Novatio obligationem antecedentem requirit.*
34 *Minor curatorem habens, est civis Romanus, & firmi judicii: & consequenter se obligare posse videtur.*
35 *Mulier pro alio intercedens, non obligatur.*
36 *Consideratio §. ult. supr. quibus ex caus. manumitt. non licet, &c.*
37 *Ius singulare ad consequentiam non trahendum.*
38 *A testamentis ad contractus, quatenus valeat argumentum: & vice versa.*
39 *An & quatenus minus juris concedendum puberi, quàm impuberi.*
40 *Minor & prodigus sibi alium obligare possunt.*

1 ADolescentes inviti, curatores non accipiunt. *hoc*
§. l. si impuberi. 13. §. fin. ff. de tutor. & curat. da-
tis ab his, &c. l. mutus. 43. §. u, qui curatorem. 3. ff. de
procuratoribus. l. matris. 6. C. qui petant tutores. Ratio
2 est tum quia turpe ol... habeteretur, esse jam pube-
rem, & adhuc habere curatorem: quod erat furioso-
rum, & prodigorum. *Ulpian. in fragment. tit. 12. §. 1.*
3 Tum quia rerum quisque suarum ipse sit moderator
& arbiter, *l. in re mandata. 21. C. mandati. l. invitum.*
11. C. de contrah. empt. & c... administratio non
n... is, quam proprietas sua cuique adimi invito non
debeat. *l. 2. ff. si a parente quis manumiss. sit. l. nemo*
ex ... C. de Judaeis. quemadmodum nec testamen-
ti fact..., id est, ultima rerum suarum dispositio, *l. ex*
facto 43 ff. de vulg. & pupill. substitut. Giphanius hic
4 *in principio.* Neque ad rem pertinet, quòd nonnulli
...nantur: *textum hujus §. nostri & dicta l. mutus. 43.*
§. ... ff. de procuratorib. cum concordantib. ...
tum constitutione Divi Marci, *secundum l. a tutori-*
bus. 33. §. 1. ff. de administrat. & peric. tutor. ubi Calli-
stratus: *Officium, inquit, tutorum, curatoribus consti-*
tutis, finem accipit. Ideoq; omnia negocia, quae inita
sunt, ad fidem curatorum pertinent. Idq; etiam Divus
Marcus cum filio suo Commodo rescripsit. Etenim per 5
quàm absurdum est, per leges pandectarum, ... ari
textus non modò Institutionum, qui posteriores
sunt legibus pandectarum, teste ipso Imp. Just... ano
in §. igitur. 4. supr. in procemio harum Institutionum.
sed etiam unam legem pandectarum per aliam legem
Pandectarum emendari: cùm tamen omnes simul,
atque eodem tempore fuerint promulgatae: nec una
illarum sit alterâ prior, aut posterior. Praeterea si di-
cta *l. à tutorib. 33. §. 1.* penitiùs inspiciatur & conside-
retur: nihil planè sententiae huj9 §. contrarium con-
tinet. Hoc siquidem duntaxat Callistratus ... sta-
tuit: quòd si curatores sint minori constituti, omnia
negocia ad fidem eorum pertineant: quod sane ve-
rum est: sed inde non sequitur, invito minori cura-
torem dari, *contra dispositionem hujus §. & textuum si-*
milium praeallegatorum. Et ita rectè, *contra Iacobum*
Ravardum lib. ... varior. c. 17. & Aegidium Hortensium
hic à se citatos, noviter docuit D. Hunnius *lib. 1. va-*
riar. resol. jur. civ. tract. 4. quaest. 23.
Sed vehementer adversatur *l. 1. §. ultim. ff. de* 6
minoribus. 25. annis. ubi videtur dici, curatores mi-
noribus dari, etiam invitis. Ait enim Jurisconsult.
Ulpian. *administrationem rei suae minoribus non debere*
committi, quam vis benè rem suam gerentibus. Si igitur
rerum suarum administratio minorib9 committi non
debet: inde efficitur, eos ad curatorem ac...piendum
cogi posse. *Respondendum:* in lege istâ hoc tantùm
dici ... ei minori, qui curatorem jam habet sponte ac-
ceptum, non debere committi administrationem re-
rum suarum: sed eam ad curatorem pertinere, nec
posse minorem ante 25. annum eam a curatore ac...i-
pere. Sic enim §. illum finalem intelligendum esse,
apertè satis liquet *ex l. 2. ff. eod. tit.* Nam ut aque lex,
ut & lex tertia, de minore curatorem jam habente
loquitur. Et ita sentiunt *Eguinarius Baro Balduinus,*
Giphanius. & Heigius hic num. 1... Ant. Faber. tom 1.
Iurispr. Papin. tit. 23. princip. 3. in fine. pag. 1086 Mar-
cus Lyclama lib. 3. Memb. Eclog. 15. & Hilliger. in Do-
nello enucleat. lib 3. cap. 18. lit. E. & Riemer. decad. 3.
quaest. illustr. 9. Tametsi non ignorem, *dictam leg. 1*
aliter exponere Theodorum Marcilium & Ioannem Ra-
mum hic, Hotomanum enunciat. 3. & Vultejum in prin-
cip. hujus tit. num. 5. itemq; Ravardum d. lib. 1. varior.
cap 17. Andream Gerhard. Decad. 3. quaest. 7. Timaeum
Fabrum disp. ad Institut. Imperial. th. 2. lit. a. Iustum
Schwitz. exercit. jur. disp. 4. th. 20. pag. 62. Bachovium
hic & in suis not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 8 lit. A.
Kubachium cent. 2. quaestion. illustr. politic. juridicar. de-
cur. 2. quaest. 6. Olemannum lib. 1. Disp. juris civil. Gi-
phan. Disput. 6. num. 22. Martinium Disput. 1 thes. 98
Duaren. ad tit. ff. de minorib. hunc q; laudantem Hun-
nium d. quaest. 23. ad finem.
Quòd verò, si curatorem minor non habuerit, an 7

ci perfecta bonorum suorum administratio committetur? Nequaquam; nisi forté extra ordinem eam à Principe impetret, *l. 1. & 2. C. de his, qui ven. atat. impetrav.* Princeps tamen illam facilè concedere non solet, *d. l. 3. in princ. ff. de minorib.* & quidem non, nisi post vicesimum ætatis annum, *l. 2. C. de his, qui veniam ætatis, &c.* Quid ergò, dicet aliquis, fiet si minor administrationem rerum suarum, sive veniam ætatis non impetret, & curatore quoque destituatur? Hoc utique casu potest quidem minor contrahere, resque suas alienare, sed sine effectu; hoc est, ita potest, ut quod gessit, per in integrum restitutionem rescindatur, si læsus fuerit, *d. l. 1. & l. ait Prætor. 7. §. 1. ff. de minoribus. 25. annu.* Proinde nemo facilè cum minore contrahere volet, *l. quod si minor. 24. §. 1. ff. eod. t. l. 1. & l. siquidem. 11. in fin. C. de præd. & a. iu reb. minor &c. Paul. Christinaus volum. 2 decis. 174. num. 8. eumq; referens Doringius in Bibliotheca Iuriscon, u'tor. tom. 1. verb. alienatio. numer. 411. fol. 1349.* Porrò de veniæ ætatis impetratione videatur D. Goeddæus *ad l. Princeps. 21. ff. de verb. significat. &* Doct. Bocer. *in tract de Regalib. cap. 2. numer. 131. & seqq.*

8 Quanquam autem adolescenti invito curator non detur, *ut superius ostensum*: interdum tamen curatorem invitus accipere, a prætore cogitur. Si quis enim litem cum minore, vel minor cum alio instituere velit, curatorem accipere minor compellitur, *de quo casu hic, & l. 1. C. qui petant tutor. l. in universis. 11. C. qui dare tutores, vel curat. poss.* Ratio est, ne inane elusoriumque fiat judicium: eò quòd minor sine curatore, justam & legitimam personam standi in judicio non sustineat. *d. l. in universis. 11. C. d. t. l. 4. C. si adversus rem judicat. &c l. 2. C. qui legit. person. standi in judiciis hab. vel. tit. C de in litem dando tutore vel curat.* Sed & his, qui tutor fuit, rationes reddere incipiat ei, qui jam ad pubertatem pervenit, id est, jam adolescenti; cogitur hic accipere curatorem, ad rationes cognoscendas. *l. admone. 7. C. qui pet. tutores, vel curat.* Præterea, si debitor velit, aut cogatur minori pecuniam solvere: solet quoque minor ad petendum curatorem, a prætore compelli. *d. l. ait Prætor. 7. §. sed & si. 2. ff de minorib.* Ratio utriusque hujus casus est, ne minoris procacitas aliis noceat, *tradente hic in fine Giphanio. Vide Iulium Pacium cent. 2 consiliorum. quæst. 88.* Plures alios casus, quibus curator invito, & non consentienti datur, ex Doctoribus refert Ludol. Schrader. *in tract. feud. part. 10. sect. 19 num. 203. & mu'tu seqq.*

9 Sed hoc loco non minus elegans, quàm controversa occurrit quæstio: utrùm Regis, Electoris, Principis, vel Ducis filio jam puberi, curator invito dari queat? Atque affirmativam sententiam, & communiorem esse, & probabiliorem, omninò credendum est, *per text. expressum in l. ad Rempubl. 8 ff. de muneribus & honorib.* ubi dicitur, ad Rempubl. administrandam, ante vicesimum quintum annum, admitti minores non oportere. Ex quo colligitur:

10 Regi, vel Principi puberi, etiam invito curatorem dandum esse, cujus prudentiâ, consilio, auctoritateque Imperium sive Rempublicam ipse gubernet, atque administret. Hujusque ratio manifesta est 11 quia ipso jure naturali, & divino ad exercendam jurisdictionem, & imperii potestatem in subditos, scientia, sapientia, & maturitas mentis ac consilii requiritur, *ut patet ex Aristotele lib. 5. Politicor. & Exod. cap 18. ibi, provide autem de omni plebe viros sapientes, &c.* Huc facit, quod tradit Esaias Propheta, *cap. 3.* ubi Dominus flagitiosis hominibus suppliciū comminatus: *Dabo*, inquit, *pueros Principes eorum, & effœminati dominabuntur eis, &c.* Et Eccles. c. 10. *Væ tibi terra, cujus Rex puer est, & cujus Principes manè comedunt, &c.* Vide Quirinum Kubachium *cent. 2. quæstion. illustr. politico-juridicar. decur. 2 quæst. 7. pagin 317. & seq.* itemq; Joannem Clajum *ad d. cap. 10 Ecclesiast.* ubi eleganter ita canit:

Væ tibi terra, puer cujus moderatur habenas:
Et cujus Proceres manè comesse solent
O fortunatam terram, vereq; beatam,
Imperium cujus Rex generosus habet
Et cujus Proceres cœnant in tempore, vires
Ut recreent, luxu nec ; nec corda gravant

Non obstat, quod *in hoc §. n.* generaliter dispositum est, adolescentes non posse compelli, ut curatores accipiant. Nam id regulariter in privatis tantum 12 hominibus, non itidem in Regibus, aliisque Magnatibus, quibus Reipubl. cura committenda est, procedit. Ratio differentiæ inter privatos & Magnates 13 satis evidens est, quoniam privati sua tantummodo administrant. Magnates verò non tam sua propria, quam universæ Reipublicæ negocia gerunt. Itaque quò gravius subest & imminet periculum, eò 14 plenius est consulendum, & cautius agendum. *l. 1 § sed & si quis. ff. de Carbon. edict. c. ubi periculum. 4. de elect. in 6.* Quod quidem fit, si minori ad administrationem Reipubl. suscipienti curator constituatur, adversus quem, si male rem gerat, Respubl. experiri possit. Et hanc primus omnium tenuit probavitque sententiam Oldrad. *consil. 52. hunc; secuti Ioan. And. & Speculat. tit. de tutorib. Alberic. de Ros. in Rub. C. quando tutores vel curatores esse desinant. Aldobrand. & Schneidevvin. hic num. 10. Piaggius in tractat. de tutore & curatore. q. 2. num. 52. & 53. Anton. Corset. in tract. de potest. reg. part. 3. quæst. 18. Teraquell. in tract. de primogen. quæstion. 4. num. 207. Schrader. d. part 10. sect 19 numer. 205. Halbritter. in Disp. de materia tutel de anno 98 th. 30. Carol. Molin. in consuetud. Parisiens. §. 29. tit. 1. num. 2. & 9. & sequentib. Heigius in princ. tit. I. quib. mod. tutel. finit. num. 17. item Franci, c. de Caldas in l. si curatorem 3. C. de in integr restit. minor. verb. hunc contractum. num. 46 & 47. ubi & alios magno numero allegat.* Quamvis, *post alios*, dissentiat Paul. Montan. *in tract. de jure tutel. & curat. cap. 37. num. 70 & seq.* Et sane quin hæc negativa sententia quo ad Electoris filios, Aureæ Bullæ

Caroli

Caroli IV. *cap.* 7. sit magis consentanea, non valde
dubito. Eamque arridere Dn. Collegæ Besoldo, ap-
paret *ex ejus lib. 3. de succeß. Reg. differt. 4. numer. 23.*
edit. 2. Vide tamen eā de re *Antonium Colerum. de*
jure Imperii Germanici, sect. 66. Cothmanum Respons.
44. num. 52. volum. 1. Arumaeum. Discurs. de jur. publ.
4. th. 15. Danielem Ottonem Dissertat. de jur. publ. c. 18.
pag. 597. eosq; novissime referentem D. Martinum Rü-
melin. Generum mihi chariss. Differt. 7. ad Aur. Bull.
Caroli IV. th 10. item Bachovium in not. ad Treutler.
vol. 2. disp. 8. Lit. D. pag. 447. Et cum his conferan-
tur, quæ annotavimus *suprà ad §. 2. de legit. agnat.*
16 *tutel. numer. 4. & seqq.* Illud porrò hic non ignoran-
dum est, hodie omnibus adolescentibus, etiam invi-
tis, curatores dari, *ut abundè ostendit Constitutio Poli-*
tia Caroli V. tit. 31. §. 1. & 2. publicata Augusta, Anno
1548. Idemque generalis Germaniæ nostræ consue-
tudo, quæ optima legum interpres est *l. si de interpre-*
tatione. 37. ff de legib. perspicuè confirmat. *D. Boce-*
rus class. 1. disput. 15. thes. 1 n. lit. B. edit. 2. & in hoc tit.
num. 13. Gerhards d. Decad 3. quæstion. 7. in fine. Sed
& moribus nostris receptum est: ut, qui semel tutor
legitime factus est, maneat in officio tali, usque dum
adultus major fiat, teste Dn. Collega Besoldo, *in de-*
libat. jur. ex lib. 26. ff. quæst. 8. pag. 105.
17 Utrùm verò minor viginti quinque annis, cura-
torem habens, absque ejus consensu obligetur, utilis
quidem, sed pauló copiosior ac difficilior est dispu-
tatio? Et obligari illum, multi speciosis quibusdam
rationibus commoti affirmant, *Cujacius ad l. pube-*
res. 101. ff de verbor. obligat. & lib. 19. observat. c. 33.
& sub nomine Mercatoris lib. 1. nota. ad animadversio
nes Robert. c. 12. Vult. lib 1. Jurisp. Rom. c. 27. & lib.
1. disceptat. c. 16 Fachineus lib. 3. controversiar. jur. c. 9.
Borcholt. in Commen. de jurejur. cap. 3. numer. 28. &
seqq Bronchorst. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 25. edit. 1.
Val. Francus in tract. de fidejussorib cap. 2. Arumaeus
Exercit. Justin. 3. th 17. Hœnonius Disput. 3. controvers.
11 Giphanius ad l. obligari. 43. ff. de obligat. & act.
Wesenbec. ad Rubric. tit ʃ. de auctorit. tutor. Ant. Fa-
ber. lib. 8. conjectur. jur. c. 6. & in errorib. pragm decad.
6. err. 9. Barter decad. 4. q 8 Matthias Stephani cent. 1.
quæst. 88. Schroter. diatribar. domesticar. decad. 3. quæ-
stion. 6. Locamer. quæstionum juridicar. fascic. 10. quæ-
stion. 1. & Berens disput. 2. ad Institut. them. 3. quæst. 1.
Sed sententia negativa, communiori Dd. decreto fir-
mata, verior est, *per textum expressum in l si curato-*
rem 3. C. de in integr. restitut. minor. ubi Impp. Dio-
18 clet. & Maximianus minorem, qui curatorem habet,
ab eo, qui non habet, in obligationibus perspicuè se-
parant. Et priori casu ajunt, contractum servari non
oportere: quod idem est, ac si dicerent: contractum
ipso jure esse nullum. Alias enim in casu posteriori
sive membro opposito non rectè daretur restitutio.
19 Deinde iidem Impp. conferunt minorem cum pro-
digo, cui bonis interdictum est. Hujus autem con-
tractum, citra curatorem celebratum, ipso jure esse
nullum, indubitatum est. *l. is, cui bonis. 6. ff. de verb.*
obligat. l. furiosi. 40. ff. de reg. jur. Simili ergo ratio-
ne minoris contractus nullus erit, si is curatorem ha-
buerit, & eum non adhibuerit. Nec moverit quic- 20
quam, quòd in ipso dictæ legis 3 textu vocabuli *con-*
tractus, adeoque actûs validi, expressa fiat mentio.
In eo siquidem *contractus* vocabulum καταχρηστικῶς
& abusivè ponitur: non quod revera sit contractus,
sed quod intentione & facto eorum, qui convenie-
bant, contractus esse putabatur. Sic etenim prodigi
quoque contractum nominamus: de quo tamen ne-
mo ambigit, quin ipse sit nullus. Pariter nihil ob- 21
est, quod in prædicto textu & hæc verba habeantur:
servari non oportet. Quæ verba frustrà posita viden-
tur, si contractus ipso jure sit nullus. *Servari* quip-
pe, vel *non servari*, prædicatur de eo, quod jure sub-
sistit. Nihil, *inquam*, id obest. Illud namque per-
petuum esse non creditur. Quinimò *non servari* et-
iam refertur nonnunquam ad ea, quæ ipso jure non
subsistunt. Sic pacta & stipulationes dicuntur non
servari. *l. juris gentium. 7. §. dolo. 9. & l. si unus. 27. §.*
pacta. 4. ff. de pact. quæ tamen alibi dicuntur esse nul-
lius momenti. *l. generaliter. 26. ff. de verbor. obligat.*
& inutiles. *l. stipulatio hoc modò concepta. 61. ff. eod.* &
ab initio non valere. *l. si flagitii. 123 ff. d. tit. argum.*
l. non dubium. 5. Cod. de legibus. & l pacta. 6. Cod. de
pactis. Accedit huc lex Lætoria, quæ a minore sti- 22
pulari prohibuit, *auctore Forstero Seniore libr. 1. hi-*
ster. jur. civil. Rom. de legib. Antonii. cap. 30. num. 9
& Alciato libr. 6. parerg. cap. 16. Nec rectè à qui-
busdam regeritur, legem illam Lætoriam ad fœmi-
nas saltem restringendam esse. Quia hoc, cùm divi-
natorium sit, eadem facilitate negatur, quà affirma-
tur. Facit præterea pro hac sententiâ: quod, sicut 23
tutor principaliter personæ, & per consequentiam
rebus; ita curator rebus minoris principaliter de-
tur. *l. in copulandis. 8. Cod. de nupt.* per consequen-
tiam verò personæ, ut eam consilio regat & tueatur.
l. consilio. 7. in princip. ff. de curatorib. furioso, & aliis
extra minores dand. & dixi ʃ. in princip. hujus tit. nu-
mer 7. Unde fit certe, ut pubes, sive minor, cu-
ratore accepto, liberam omnino voluntatem libe-
rumque consensum non habeat, ut suo arbitratu
quæque in rebus suis facere valeat. Sed & illud in
confesso est: administrationem bonorum non æquè
permitti minori curatorem habenti, uti non haben-
ti: cùm illthæc administratio ad periculum curato-
ris spectet. *l. à tutoribus. 33. §. 1. & l. inter. 48. ff. de*
administrat. & pericul. tutor. l. sancimus 25. Cod. eod.
t. d. l. in copulandis. 8. Cod. de nupt. l. sciendum. 20. ff.
de ritu nupt. Hoc quippe fine curatores puberibus
dantur: ut, cùm per ætatem negocia sua tueri & aptè
gerere non possint, alii ea tueantur & gerant, *per ini-*
tium hujus tit. & l. 1. ff. de minoribus. Bonorum au- 24
tem & negociorum administratione potissimum
continentur obligationes, & jus sive potestas sese
obligandi. *l. Princeps. 21. ibiq; hac de re enucleatius*
Gœddæus, num. 6 & seqq. & l bonorum 49. ff. de verb.
signific. Idem Gœddæus in tract. de contrah. & commit.

Zz 2 *stipu-*

stipulat. c. 7. conclus. 14. num. 268. & seqq. Bartol. Iason. Alexand. Duarenus & Donellus ad l. puberes. 101. ff. de verb. oblig. Sichardus, post Castrens. & Salicet. ad d. l. 3. C. de in integr. restit. minor. Robert. lib. 1. animadvers. c. 12. Marc. Lyclama lib. 7. memb. ecclog. 15. Iohan. Mercerius lib. 1. opinion. c. 6. Niell. disp. feud. 2. th. 4. lit. d. D. Bocer. in tract. de investitur. c. 3. num. 17. & seqq. Timæus Faber disp. 9. ad Institut. Imperial. th. 2. Knipschildt Exercit. Acad. 1. q. 14 pag. 30. Schütz. d. disp. 4. th. 23. pag. 64. Robertus disput. 5. thes. 4. Forsterus junior in tract. de pactu. c. 5. pag. 105. cum aliquot seqq. & Hunnius lib. 1. var. resol. jur. civ. tract. 4 quæst. 22.

25 Huic ne[g]anti sententiæ p[r]im[ò] non obstat *d. l. puberes. 101. ff. de verb. obligat.* ubi *Modestinus*, puberes, *inquit*, sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari. Nam (*non attentis variis aliorum ut mus longè petitis ac divinatoriis solutionibus & interpretationibus*) Modestinum de eo duntaxat casu loqui probabilius est, quo minor stipulando vel paciscendo conditionem suam facit meliorem, & locupletior redditur. Huncque sensum innuit non obscurè verbum *possunt*. Ait enim Jurisconsultus: *possunt puberes sine curatoribus suis obligari*: non dicit, *obligantur*. Tunc autem possunt, si (*ut dictum*) locupletiores facti fuerint, *arg. l. contra. 28. in princip. ff. de pact. & l. civitas. 27. ff. de reb. credit. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si adversus creditorem. Robert. d. lib. 1. c. 12. Hunn. d. quæst. 12. pag. 289. colum. 1. Frantzkius exercit. jurid. 3. quæst. 5. numer. 13. pag. 70. & seq. Ungepaur. exercit. Iustin. 10. quæst. 4. pagin. 391. & seq. edit. ult. D. Besold. part. 2. delibator. jur. ex lib. 11. Pandect. quæst. 3 pag. 62.*

26 Secundò nihil obstat *d. l. sciendum. 20. ff. de rit. nuptiar. & d. l. in copulandis. 8. C. de nupt.* ubi puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt. *In nuptiis* enim contrahendis ideo curatoris consensus negligitur: quia non de rerum alienatione seu deminutione, aut negotiorum administ[ratio]ne ullâ, sed de solâ personarum conjunctione agitur, *argum. §. 1. supr. de pat. potestate.* Quod cum secus sit in aliis contractibus, consequitur, in iis absque curatorum consensu nullam obligationem consistere posse. *d. l. si curatorem. 3. C. de in integr. restit. minor.*

27 Tertiò minus obstat *l. au prætor. 7. §. sed & si. 2. ff. de minorib.* ubi minori non adhibito curatore, rectè solvitur. *Nam* in principio hujus §. minorem curatorem non habuisse, verius est: propterea quòd Ulpianus mox consilium pro debitore subjiciat, ut nimirum minori, qui ipsum convenit, soluturus adeat prætorem, rogetque, creditori suo minori curatores dari [quibus] adhibitis, per solutionem liberentur. Cæterum (*id est, aliàs*) debitorem solvere non compelli[tu]r. P[ræ]terea addit Jurisconsultus. *Sed hodie solet pecunia in ædem deponi, aut curatoribus solvi, si sunt.* His rursus subnectit: *permittitur etiam ex constitutione Principum debitori, compellere adolescentem ad petendos sibi curatores.* Ex quibus omnibus plusquam manifestum fit, curatore[m] [...]nis actu intervenire debere: nisi forsan prætor solutionem decernat, adeòque vicem curatoris suppleat, ut ibidem *in vers. quid tamen, si prætor, &c.* Ulpianus demonstrat.

Quartò non obstat *l. nam postea quam. 9. §. si minor. 4. ff. de jurejur.* ubi minor sine curatoris auctoritate sive consensu jusjurandum deferre potest. *Respondetur* enim, quod ibi curatorem minor non habuerit: quia nulla ejus in textu fit mentio: idque maximè procedit, si textum de juramento extrajudiciali exaudiamus. Si verò de juramento judiciali accipiatur lex ista, libenter largimur, minorem habuisse curatorem: cum minor judicium exercere sine curatore nequeat. *l. in universis. 11. Cod. qui dari tutores vel curatores possunt.* & personam in judicio standi sine curatore non habeat *l. 1. & 2. C. qui legit. person. standi in jud. hab.* Ac vel inde firmissime concluditur: non detulisse minorem juramentum, invito curatore: cùm curator utique præsens in lite fuerit. Non enim solius litis contestandæ gratia curator ad litem datur, sed ut litem universam administret, & singulos actus gerat, ac de singulis rationem reddat, donec finiatur. *l. 1. & l. penult. Cod. qui dare tutor. vel curatores poss. l. fin. in princ. C. de administrat. tutor. vel curat.* Et quamvis omninò concederetur: curatore vel absente, vel non consentiente, minorem in casu oppositæ legis juramentum detulisse: tamen ne sic quidem adversaretur, quia delatum fuisset jusjurandum prætore præsente, locumq; curatoris supple[n]te, *ut in simili argumenti genere responsum est in d. l. au prætor. 7. §. 2. vers. quid tamen, &c. ff. de minorib.* Cur ergo, dicat quispiam, ipsi minori datur restitutio in integrum, cum vel curatore, vel prætore præsente juramentum detulerit? Quia nimirum læsus captusque fuit. Hoc autem ipsum arguit, minorem obligatum fuisse. Nam alias restitutio non daretur. Si fuit obligatus: eum cum curatoris consensu jusjurandum detulisse, meritò affirmatur. *Forster. junior. d. tract. de pact. c. 5 pag. 114.*

Quintò non obstat *l. 1. §. curatoris. 4. ff. ad SC. Trebellian.* ubi minori fideicommissum restituere sine curatore permittitur. *Hoc siquidem* ideo ipsi permissum est, quia nihil de suo restituit, sicque conditionem suam deteriorem non facit. Nec obest, quod pupillus fideicommissum absque tutoris auctoritate restituere non possit. *d. l. 1. § [q]uæsitum. 13. ff. d. tit.* Quandoquidem inter pupillum, & inter puberem minorem est e[a]dem [d]iversitas. Cujus ratio hæc est, quoniam tutoris auctoritas & concedit potestatem pupillo, & judicium simul integrat: ut totum id, quod pupillus auctore tutore gerit, non minus ex tutoris auctoritate proficiscatur & nascatur, quam ex facto pupilli. Consensus verò curatoris [...] quidem personam, sed non judicium. Siq[uide]m potestatem tantum ita agendi contrahendique [...] quæ sola minori [d]eberat, non etiam consent[...] gritas. *Goeddæus ad d. l. Princeps 21 num. [...] ff. de verborum. signific.*

Sextò non obstat *l. eum in una. 17. §. ult. ff. de appellationib.* 31

lationib. & relationib. ubi minor hereditatem sine curatore adire posse videtur. *Nam* illic non dicitur, quod minor in adeundâ hereditate non debeat uti consensu curatoris. Tum quia Modestinus non de minore, sed de pupillo differit. Tum quia de curatore ad certam litem, non etiam ad bona dato agit. Cùm autem curator ad litem datus non attingat rerum administrationem, ut qui ad certum & unicum hoc litis negocium sit constitutus: non mirum videri debet, quòd ad hereditatem adeundam curator iste inutilis censeatur. Alioqui certum est, puberi ad adeundam hereditatem, esse necessarium curatoris consensum. *leg.1.C si tutor vel curator intervenerit.*

32 Septimò non obstat *l. obligari.43.ff. de obligat. & actionib.* ubi Paulus, *Obligari*, inquit, *potest paterfamilias, sua potestatu pubes, compos mentu: pupillus sine tutoru auctoritate non obligatur jure civili.* Ibi igitur Jurisconsultus videtur conferre pupillum cum minore curatorem habente, atque constituere: quòd ille sine tutoris auctoritate non possit obligari: hic verò sine curatoris consensu obligari possit. Non, *inquam*, illa lex obstat. Tum quia ad eam particulam juris, quæ est de novatione, pertinet. *l. novare. 20. ff. de novationib.* Novationem autem obligationem antecedentem requirere, palam est. *l.1. ff. dict. tit.* Tum quia non loquitur de minore, curatorem habente: sed de eo, qui curatorem non habet: quod satis indicant illa verba; *Paterfamilias, ... testari, vel es.* Alias enim JC. esset ... Nam qui patremfamilias nominat, qui ... ris. ... additur ... ba, *sua potestatu pubes* ... demonstret, patrem... ... non habuisse, neque tutorem, neque ... ... siquidem non suæ potestatis paterfamilias est ... in alicujus tutela vel curâ est, *argument. ... tamen 6. ibi, sua potestatu infr. quibus modis testam. infirment. l.1. ibi, in potestate curatorum ff. de curatorib furioso. & aliu. &c.*

34 Octavò neutiquam obstat, quòd pubes sive minor, curatorem habens, non solum sit civis Romanus, sed firmi etiam judicii, ita ut probe intelligat, quid agat; & per naturam consentire, ac consequenter contractus, utpote consensu constantes celebrare, seque obligare valeat. *Namut* ex stipulatione, vel quovis alio contractu obligatio subsistat, non satis est, ut qui contrahit, per naturam consentire possit.

35 Sic enim mulier, licèt juris Romani particeps sit, & consentire queat: non tamen pro alio intercedens obligatur *t. tit. ff. ad Senatusconsult. Vellejan.* Verum ut aliquis contrahere, & contrahendo se obligare possit, requiritur insuper, ut bonorum administrationem liberam habeat, atque in alienationem & obligationem bonorum suorum consentire non prohibeatur. Quin & si hoc argumentum ... deret ... inde evinceretur, pupillum quoque pubertati proximum (qui & ipse consentire potest, & intelligit, quid agat. *§. penult. infr. de obligationib. quæ ex delicto nasc.*) sine tutoris auctoritate contrahere, & contrahendo indistinctè obligari posse: quod tamen falsum & absurdum esse constat *ex l. obligari ff. de auctoritate & consens. tutor. & curator. & principio tit. suprà de auctorit. tutor. ubi id explicatum est exquisitius.*

Nono minimè obstat *§. final. suprà, quibus ex causis manumittere non licet. §. praterea. 1. infr. quibus non est permiss. facere test. l. Aurelio. 20. §.1. ff. de liberat. legat.* ex quibus locis cum appareat, minorem non adhibito curatore suo, testamentum facere, & in eo ... mittere servos suos posse: dicendum videtur, eundem multò magis posse obligari. *Etenim* quòd minor sine curatoris consensu testamentum facere, atque in eo de universis bonis suis disponere potest: id singulari favore testamenti & ultimarum voluntatum est receptum: ac proinde ad consequentiam minimè producendum, *argum. l. quod vero. 14. ff. de legib.* De inde tralatitium atque exploratum est: quòd argumentum ab ultimis voluntatibus ad contractus non procedat affirmativè, sed negativè: & vice versâ à contractibus ad ultimas voluntates, non negativè, sed affirmativè tantùm: *ut Angel. Aretin. Mynsing. Wesenbec. & Dd. communiter notant s ad tit. de leg. Fuf. Canin tol. Nicol. Everhard à Midelburg. in locis legalib. loc. à contractib. ad ultimas volunt. n. 2. alijq. per eum allegati.* 36 37 38

Decimo & ultimò non adversatur, quod objicitur: absurdum esse, minus juris concedere puberi, quàm impuberi. qui in rem suam contrahere *initio tit. supr de auctorit. tutor.* & obligari potest, ubicunque locupletior fit vel ipse, vel pater, aut dominus. *l.1. § fin. junctâ l.3. ff. commodati. l.15 si cum impubere. 4. ff. de pecul.* in exteris etiam naturaliter tenetur, *ut consilat ex traditu suprà ad princip. tit. de auctor. tutor. num. 28. & seq.* puberem vero, cujus utrobique consilium, & judicium firmius quoque esse negari non potest, distinctè à tota hac re arcere. *Nam respondetur* curatorem bonis minoris præfici, & principaliter, & ita, ut quisque intelligere possit ac debeat, cum illo rem transigi oportere: tutorem personæ potius & ob necessitatem, ratione defensionis, rebus saltem per consequentiam: ut mirum non sit, si curatoris potestas in rerum administratione magis eluceat, atque etiam attendatur. Deinde non illud negatur: posse minorem sibi alium obligare: quod ei non magis, quàm prodigo, cum quo confertur, negari debuit. *l.u. cus bonu. 6. ff. de verb. obligat. junctâ d. l.3. C. de in integr. restit. minor. Timaeus Faber d. disp. 9 ad Instit. Imperial. th. 1. ubi & alias objectiunculas satisfacit.* 39 40

§. Furiosi quoque. 3. cum §. sed & mente. 4.

Furiosi quoque & prodigi, licet majores viginti quinque annis sint: tamen in curatione sunt agnatorum ex lege 12. tabular. Sed solent Romæ præfectus urbi, vel prætores, & in provinciis præsides ex inquisitione eis curatores dare.

§. 4. Sed & mente captis, & surdis, & mutis, & qui perpetuo morbo laborant (quia rebus suis superesse non possunt) curatores dandi sunt.

SUMMARIA.

1 *Quorum vitiorum respectu etiam ma[illegible] vibus 25. annis constituantur curatores.*
2 *Dementes à furiosis distinguuntur.*
3 *Furor & dementia quid.*
4 *Furiosus & mente captus quis dicatur.*
5 *Prodigus quis sit.*
6 *Cur prodigo detur curator.*
7 *Num prodigo ipso jure interdicatur bonorum administratione: an verò necessaria sit judicis sententia.*
8 *Effectus istius quæstionis.*
9 *Quid sit, lege interdici prodigo bonorum suorum administratione.*
10 *Germanus intellectus l. 1. ff. de curatoribus furioso, & aliis. &c.*
11 *Prodigus furioso similis: & quatenus hæc similitudo procedat. & n. 31*
12 *Notorium & sententia pari passu procedunt.*
13 *Sententia l. Iulianus. 1[illegible]. in princ. l. & mulieri 13 & similium ff. de curatorib. furioso. & aliis. &c.*
14 *Intellectus l. hu, qui. 12. §. 2. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his. &c.*
15 *Sententia genuina cap. veritatis. 8. de dol. & contumac.*
16 *Definitio cui non competit ei nec competit definitum.*
17 *Formula interdictionis ad quem prodigum spectet.*
18 *Sententia juris renovati Wirtembergici part. 2 tit. 30 § ult item nova quorundam distinctio.*
19 *Num prodigus post interdictionem naturaliter obligetur.*
20 *Fidejussor & naturali & civili obligationi accedere potest.*
21 *Paria sunt, non fieri & non rectè fieri.*
22 *An naturalis etiam ratio prodigo bonis interdicere suadeat.*
23 *Quatenus jus naturale immutabile.*
24 *Mens & consideratio l. Marcellus. 25. ff. de fidejussoribus.*
25 *Quando fidejussor pro furioso intervenire possit.*
26 *Utrum prodigus ex contractu, juramento confirmato, obligetur.*
27 *Iuramentum quot & quales comites habere debeat.*
28 *Iuramentum sortitur naturam ejus actus, cui adjicitur.*
29 *Iuramentum dolo extortum, non est obligatorium.*
30 *Omne juramentum servandum, quod non vergit in dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum.*
31 *Prodigus & minor quatenus comparentur.*
32 *Intellectus verus Authent. sacramenta puberum. C si adv. vendit.*
33 *Non entis nulla sunt qualitates: item in delictis an & quatenus prodigus obligetur.*
34 *An prodigus & meretrix æquiparentur.*
35 *Verus intellectus l. & mulieri. 15. ff. de curatoribus furioso. &c.*
36 *Surdo, muto, & perpetuo morbo laborantibus curator datur.*
37 *An & quatenus cæcus curator, vel sub curatore esse possit.*

Dictum est modò de curatoribus minorum [illegible] sequitur de curatoribus majorum 2[illegible] annis [illegible] de curatoribus propter vitium. Sex autem vitia, quorum respectu etiam majoribus constituuntur [illegible]tes, hoc loco afferuntur, furor, profusio, de[illegible] surditas, mutitas sive muti vitium, & morbus perpetuus: *de quibus est tit. Pand. de curatoribus furi[oso] & aliis extra minores dandis.* Et hi quidem curatores [illegible]cebantur olim legitimi, exemplo tutorum: quia ex l. 12. tabularum, furiosi & prodigi sint in [cur]atione agnatorum. Sed hodie potiùs vocantur dativi, quàm legitimi: quia non ampliùs furiosorum & prodigorum curatores sunt agnati ex lege: verùm dantur [ii]s curatores à magistratu, *ut hic in versic. sed solent, &c. & l. 1. vers. sed solent hodie. ff. de curatoribus furioso, &c. & diximus suprà in princip. hoc tit. numer 4.* T[a]metsi male dissentiat Erasmus Ungepaur *exercit. Iustin. 4. quæst. 11. in nego pag 172. edit. ult.* Plerunque tamen dantur agnati: nisi à magistratu minùs idonei deprehendantur. *l. sæpe. 13 ff. dict. tit. de curatorib. furioso, &c.* Cæterùm mente capti [i]d est, dementes, qui insani dici solent à Cicerone *libr. [illegible]. Tusculanar quæst & a[illegible]bi,* & in jure fatui *l. 2 ff. de postulando. l. [illegible] ff. de rebus auct. judic. possid.* distinguuntur à furiosis, *hic & l. dicta proferri e. 17. § coram ff de recept. qui arbitrium recep. &c l. 2. ff. de inoffic. testamen. l. observare. 6. ff. de curatoribus furioso, &c. l. nec mandante. 8. § 1. ff. de tutoribus & curatoribus datis. &c l. ult. § 1. C de administrat. tutor. l. si furiosi 25. C. de nupt. l. tam dementis. 28. C. de episc. audient.* Furor (*teste Cicerone, d. [dict]o loco*) est mentis ad omnia cæcitas: insania sive dementia est inconstantia sanitate vacans, quæ tamen tuetur mediocritatem officiorum, & vitæ communem cultum, atque usitatum. Verum furiosus ille habetur, qui rabie quàdam [illegible] agitur. at mente captus sive demens rectè dicitur is, qui sine tumultu ac clamoribus desipit: quod plerunque naturale & perpetuum esse consuevit. Etsi nonnunquam hæc duo, furiosus & demens sive mente captus, confundantur, *profitente hic Giphanio. in §. sed & mente captis. &c.* Quibus autem ex signis & argumentis furor seu dementia [illegible]betur, latissimè persequitur Menochius *de præsumptionib. lib. 6. præsumpt 45* Mascard *de probatio[nibus] [illegible] conclus. 824. & duabus seqq.* Ar[illegible]mæus [illegible] per[illegible] *[illegible]ratorie. Orat. 13. pag. 655. cum seqq* & Paulus Z[acchias] *libr. 2. quæstionum medica-legalium tit. [illegible] quæst [illegible] per hos citatis.* Prodigum Ulpianus definit, [qui neque] tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando & dissipando profundit, *prædict. l. 1 ff. de curator.*

(Right-margin numbers beside the text: 2 at "Cæterùm mente capti", 3 at "est mentis ad omnia", 4 at "tum, atque usitatum", 5 at "Prodigum Ulpianus".)

curator furioso, &c. Constantinus Imperator eundem ... dinum omnium vitiorumque servum definit, in l. ult. §. minores. 2. C. de sentent. pass. & restitut. Cajus verò JC. eversorem appellat. libr 1. Institution. tit. ult. de curationibus. Et huic merito curator constituitur: quia furio so perhimilis est. l. Fulcinus. 7. §. 1 demq; & in prodigo. ff. quib. ex caus. in poss. eatur. l. 1. Cod. de curatore
6 furiosi, vel prodigi. Cur itaque ut furiosus desipit animo: ita prodigus desipit moribus d. l. 1. in fine princip. ff. de curatorib. furioso, &c. & quia nisi ipsi subveniatur, quique consilio alieno ius tegatur, quod ad bona ipsius pertinet, furiosum facit exitum, l. hu, qui 12. §. de vus. 2. ff. de tutorib. & curatoribus datu ab hu, &c. Zacchias d. lib. 2. tit 1. q. ... num. 61. & seqq.

7 Sed sæpenumero quæsitum fuit a Doctoribus: num prodigus ipso jure bonorum administratione interdicatur: an vero magistratus sive judicis decretum vel sententia requiratur: Cujus quidem disputationis seu quæstionis non levis est effectus. Si enim
8 prodigo ... ipso jure interdicitur ... statim ... quo prodigus factus est, contrah ... amittit: ut ... postea cum eo gestum est. Quod si ... ipso jure, sed per judicis sententiam ... gesta cum prodigo ante ... interdictionem firma erunt, juteque valebunt. Verisimilior autem est, licèt contraria videatur receptior & communior: quam speciosè, post Bartol. Jason. Alexand. Castrens. Duarenum, Cujacium, Jul. Clarum & alios à se citatos, propugnare conantur ... in Comment. de contrahend. & committ. stipulat. ... conclus. 10. numer 141 cum seqq. Borcholt. in Comment. de verbor. oblig. c 3. num 56 & seqq. Wesenbec. num 4. Heigius num. ... Bachovius numer. 3. & Rittershusius ... in fine Bronchorst. centur. 1. assert. ... assert. 26. edit. 1. Forster. lun. in tractat. de pact. c. 5. pagin 130. Ant. Fab. t. m. 1. Iurispr. pap. tit. 12 princ. 3. pagin. 753 Berens disput. 2. ad Institut. them. 3. quæst. 7 Schroter. Diatrib. domestic. de ad ... quæst. 4. Petrus Gregor. lib. 1. Syntagmat. juris univers. c 6. num. 4. Marcus Lycklama à Nyeholt lib. 7. membr. Eclog. 11. Riemer. Decad. ... quæst. illustr 10. Timeus Faber disp. 9. ad Instit. Imperial. th. 3 Hænon. Disput. 3 controvers. 14. Wegnerus Disput. 3. thes 6. lit. a Matth. ... Stephani centur. 1. quæstion. 90. Roberus Disputat. 5. th 6. Dn. Besoldius in tractat. de mutuo. cap. 19. & tractat. de tutel. & cur. cap 15. num. ... item q; idem Besoldius & Lindensper in Comment. ad Ordinat. politic. Ducatus Wurtemberg. fol. 91. von den unnützen Haußhaltern/ &c. pagin. 162. opinio ... istius ... ipso jure, nulla expectatâ magistratus decretô, bonis prodigo interdici, ex ipso statim corruptorum morum momento si modò notoriè & manifeste prodigus fuerit. Quæ assertio luculenter ... probatur ex dict. l. 1 ff. de curator furioso. &c. & l. is, cui lege 18. ff. qui testament. fa. poss. ut obique dicitur ... prodigo bonorum ... administratione ... Idem dicitur in l. mutum 9 §. 1. ff. de acquir.
9 vel omitt. heredit. Leges ... jure Jurisconsultus:

quod nil est aliud, quam ... lege, non etiam adminiculo sive operâ judicis ... lege interdicitur prodigo: prodigo, inquam, non ... convicto, aut damnato. Sed & accuratè ... est: quòd Jurisconsultus in d. l. 1. in princ. ff. de curatorib. furioso, & aliis, &c. ut & in dict. leg. mutum § 1 ff. de acquir. vel omitt. hered utitur verbo præsenti ... oris, interdicitur. Quod si in prodigo lex XII. ... abrogata esset, utique Jurisconsultus ... praeterito imperfecti temporis, interdicebatur, argum. principii tit. J. de Attiliano tutore. & pr. tit. infrà de leg. Falcid. & pr. tit. infr. de Senatusc. Tertyll. Cum ergo etiam hodie lege bonis interdicatur prodigis: interdictio ista a solo magistratu fieri inepte dicitur. A lege enim cùm quid fieri aut dari dicitur; sine facto & opera hominis id fieri aut dari, jura expresse significant. l. legitimos. §. in princip. ff. de legitimis tutoribus. l. ult. §. sin autem testamentum 6. C. de curatore furiosi vel prodigi. Sic legitima hereditas ea vocatur, quæ sola lege, absque dispositione hominis ultimâ defertur. §. 1. infr. de heredit. qua ab intest. defer. l. cas ... tit. 11 ff. de suis & legit. heredib.

Nec movet quicquam, quòd in d. l. 1. ff de curatorib. furioso, & aliis, &c. ut & in § nostro diserte dicitur: prætorem vel præsidem hodie prodigo curatorem dare. quod nihil aliud (secundùm dissentientium opinionem) esse videtur, quam hodie prætores vel præsides prodigo bonis interdicere. 10
Nam aliud est, bonis alicui interdicere, & aliud, curatorem dare. Prodigo interdicitur bonis ipso jure, videlicet lege XII. Tab. At prodigo datur curator a prætore. Unde Ulpianus in dict. l. 1. ait; Sed solent hodie prætores vel præsides curatorem ei dare: non verò dicit, bonis interdicere. Cæterum plerique censent, hæc non esse separata, sed inseparabiliter connexa: et quòd ille, qui dicit, in curatione aliquem esse, simul hoc dicere putatur, bonorum suorum administrationem ei ademptam esse. Verum licèt illis hoc concedatur: non tamen statim obtinebunt, antea bonorum administrationem illi non esse ademptam, quam in curationem incidat. Valet sanè consequentia: in curatione est: ergo bonorum administratio ipsi adempta est. Non item valet consequentia: in curatione est: ergo bonorum administratio ipsi antea adempta non est. Idque patet exemplo furiosi, cui, quamprimum furore divexari cœperit, 11
quamvis ipso jure bonis interdicatur, ut omnes fatentur, & probant verba legis XII. tab. à Cicerone libr. 2. de invent. & libr. 4. Tusculanar. quæstion. recitata: Si furiosus est, agnatorum, gentiliumq; in eo, pecuniaq; ejus potestas esto. nihilominus tamen ei curator a prætore vel præside datur, hoc §. nostro. & d. l. 1. ibi, exemplo furiosi ff. de curatoribus furioso. & aliis, &c. Atqui prodigum furioso æquiparari & similem esse, jam supra num. 5. annotatum est. Nec urget, quod objicitur, comparationem illam prodigi & furiosi secundum quid, non autem simpliciter, & per

& per omnia procedere. *Largimur* enim facile: non per omnia procedere æquiparationem istam, sed secundum quid, hoc est, secundum casum nostrum: quod nobis satis est. Deinde & hoc largimur: ipsam naturam, hoc est, morbum animi in causa esse, ut furioso per legem bona adimantur. Et hoc in prodigo qui negaverit, Ulpianum adeat *in leg. hu. qui. 12. § ult. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, qui jus dandi habent, &c* & Pomponium *in l. furiosi. 40. ff de regul. jur.*

12 Accedit insuper, quòd ubi aliquid est manifestum & notorium, perinde statuendum sit, ac si de eo sententia esset lata, aut decretum intervenisset. Notorium siquidem, & decretum sive sententia pari passu procedunt: adeoque in notoriis, ulteriore magistratûs decreto vel auctoritate opus non est, *argument. l. quid tamen. 21. §. si arbiter ff. d. recept. arbitr. l. cum prætor. 12. in pr. ff. de jud. c. l. 9. §. 3. ff. ad Senatusconsult. Turpill. l. ex empto. 11. §. emptorem. 12. ibi. quia manifestum fuit. ff. de actionibus empt. Ioseph. Mascard. de probat. conclus. 1107. vol. 2.*

13 Nostræ sententiæ non adversantur *l. Iulianus. 1. in princ. l. & mulieri 15. & l. si furioso 16. § 1 ff de curatorib. furioso, & aliis extra minor. dand item d. l. u, cui lege. 18. in princ. vers. quod tamen ff. qui testam. fac. poss. l. patri 27. in princ. ff. de minorib. l. certi. 9. § sed & si. 7. ff. de rebus credit. l. si curatorem 3. ibi, cui a prætore, curatore dato, bonis interdictum est. C de in integr. restit. minor. & similes:* ex quibus evinci posse videtur, prodigo a prætore sive magistratu demum bonis interdici. *Quicquid* enim istis in legibus habetur, id omne de prodigo, qui non est notorie prodigus, sive de cujus prodigalitate omnibus non constat, accipiendum est. Quamvis enim huic revera bonis sit interdictum a lege ex eo statim tempore, quo dilapidare ac dissipare bona sua cœpit: quia tamen de hac interdictione non omnibus perinde costat; propterea quòd nec omnibus facultates illius satis sunt cognitæ: idcirco decreto prætoris hoc casu est opus, quo non tam bonis ei interdicatur, quam prodigus declaretur, eidemque bonis interdictum esse significetur. Quod si autem de prodigalitate alicujus notorie omnibus constet, supervacuum esse, eum, quem prodigum esse, suaque bona dilapidare ac disperdere, omnibus notissimum est, prodigum a magistratu declarari, eique bonis interdici, *arg. d. l. ex empto. 11. § emptorem. 12. ibi, quia manifestum fuit ff. de actionib. empt. & similium suprà adductarum.*

14 Similiter non obstat *l. hu, qui. 12. §. Divus. 2 ff de tutorib. & curatorib. datis ab his &c.* ubi traditur, Divum [illegible] matris querelam de filiis prodigis admisisse, & jussisse, ut ipsi in cura essent. Atqui si ipso jure prodigi fuissent, bonisque eis lege interdictum esset, non amplius opus fuisset querela matris, nec digna, ut ab Imperatore admitteretur. Non, inquam, [illegible] ista obstat: quoniam non agit de interdictione bonorum, sed de datione curatoris. Licet enim illi filii [illegible] ipsa lege bonis interdictum fuerit: quia tamen ut interdictionem istam spernebant, eaque non obstante, bona sua profundere ac dissipare pergebant: ideo de hac prodigalitate illorum [illegible] questa est mater, petiitque non bonis illis interdici, sed curatorem dari, *ut ex toto contextu relucet:* [illegible] obstat textus *in c. veritatis 8. in princ. cum fine. extr. de dolo & contumaciâ* ubi dici videtur, quòd [illegible] sive prælatus notorie prodigus, non sit privatus ipso jure administratione bonorum Ecclesiæ, sed per sententiam. *Præterquam* enim quòd negatur, [illegible] istum loqui de Episcopo manifeste prodigo: [illegible] piscopus etiam aliter bona Ecclesiæ dissipare possit, quam ex causa prodigalitatis; *non insuper ponderatur,* textum [illegible] prodigo exaudiri [illegible] posse: propterea quod Episcopus non bona sua, [illegible] definitio prodigi [illegible], *de qua suprà numer.* [illegible] 16 Ecclesiæ dissipaverit. Cum autem [illegible] finitio, ei [illegible] conveniat [illegible] *Bald. in l. [illegible] maximum. 4. Cod. de liber. præterit. Evers. [illegible] burgensis in Locis legalibus, loc. a definitione. num 2* [illegible] 17 rea nihil obsistit formulæ [illegible] apud Paulum *lib. 3. sent. tit. 4.* ubi, *Moribus [illegible] lus, per prætorem bonis interdicitur hoc modo: Quando tibi bona paterna avitaq; nequitia tuà disperdis, liberosq; tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ære commercioq; interdico.* Nam formula ista ad eum [illegible] prodigum, quem talem esse, aperte & notorie non constat. Huic enim decreto & sententia magistratûs solere & debere bonis interdici, ultro concedimus.

Et hanc doctrinam diserte comprobat jus renovatum provinciale Wirtenbergicum *parte 2. tit. [illegible] §. ult. pag. 319.* ubi ita cautum legitur: **Wann auch ein solcher offenbahrer Geuder und Verschwender seine Haab und güter / mit einem andern etwas contrahirt oder gehandelt / darauß ein offenbahre Verschwendung scheinbarlich erfolgt / derselbig Contract soll ohnbündig / nichtig und kraffilos seyn / auch (ohngeachtet solchem Geuder die Verwaltung seiner Güter durch Richterliche Erkandtnuß noch nicht genommen oder angestellt gewesen) Gerichtlich darfür erkennt werden.** Ex quibus om[illegible] intelligitur. manifeste prodigum ipso jure [illegible] administratione, citra ullum factum aut [illegible] judicis, privari. 18

Huncq; tuentur sententiam Ioan. Faber hic, Alexand. Petrus de Bellapertica Ripl. a l Cuman. & Imola in l. u, cui. [illegible] ff. de verb. [illegible] Bald. in consil. 259. & seq. lib. 2. & consil. 28 libr 5. Bocer. in hoc tit. n. 16. & in tract. de divisione feud. c 3. n. 36. & seq. Stephanus Bertholdus in tract. de process. judiciar. thes. 87. Arumaeus Exercitat. Iustin. [illegible] thes. 7. lit. a. Donellus in d. l. 6. ff. de verb. ob[illegible] Farhinaeus libr. 2. controversia jur. part. 1 c. 3 & [illegible] nus lib. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. [illegible] in resolut. ad Treutler. vol. 1 disp. 6 th. [illegible] 387. & seqq. Qui tres posteriores [illegible] contrarium facientia, argumenta adeo [illegible] exacte refutant, ut, si quid ulterius addere [illegible], mea [illegible] adferre tentarem. A[illegible] [illegible] Studioso remitto. P[illegible] [illegible] quorundam, & [illegible]

adeo insulsam opinationem) haud inter se pugnare
videntur illa duo: *bonis interdici lege*, *& interdici à
Prætore seu Magistratu*. Utrumque enim sobriè & sa-
no sensu dicitur (sunt quippe subordinata) ita ut lex
adimat bonorum administrationem *in thesi seu genere*
dicendo: Quicunque neque tempus, neque finem
expensarum habet; sed bona sua dilacerando & dissi-
pando profundit: eum sub curatore esse jubeo. *d. l. 1. ff.
de curat. furioso, &c. d. l. u, cui lege. 18. ff. qui testament.
fac. poss. d. l. mutum. 5. §. 1 ff de acquir. vel omitt. heredit.*
Prætor autem *in hypothesi & individuo* cognoscen-
do & declarando, quòd hic, vel ille, Mævius, Titius,
Paulus, &c. sit talis, qui neque tempus, neque finem
expensarum observet, sed dilapidando patrimonium
suum consumat: quòd Sempronius sit iste, qui abje-
ctâ omni pietate & honestate prodigam, omnibus-
que vitiis inquinatam [illegible] vitam degat, bonis in-
terdicat, & curatorem adjungat. *d. l. 1. ff. de curator.
furioso, & aliis, &c. d. l. u, cui bonis. 6. ibiq. Dd. ff. de
verb. oblig.* Atque hanc conciliandi rationem sequun-
tur & fusius explicant D. Sigismundus Finckelthaus
in tract. de mutuo. quæst. 4. eumque novissimè laudans
Georgius Fridericus Moht *in Disput. de fidejussoribus.
th 14. ad lit. C. & Frantzkius exercitat. jurid. 3. quæst. 6.
num. 9.* ubi concludit: prodigum propriis actibus fie-
ri: a prætore declarari: declaratio ipso jure curatorem
assignari & bonis ex lege interdici. Eandem quoque
rem quadruplici distinctione expedire tentat Hilli-
gerus *in Donello enucleat. libr. 12. cap. 22. lit. F. pagin.
1022 & seq.*

19 In quæstionem hoc loco & illud vocari potest:
Num prodigus post interdictionem factam promit-
tendo civiliter, vel saltem naturaliter obligetur? Et
eum ne quidem naturaliter ex promissione sua obli-
gari, meritò obtinuit, *per text. satis apertum in l. u, cui.
6. ff de verbor. obligat.* ubi Ulpianus disertè respondet
20 prodigum ex stipulatione adeò non obligari, ut nec
fidejussor pro eo intervenire possit. Jam verò si natu-
raliter obligaretur: fidejussor utique pro eo interve-
nire posset, cum fidejussor non modò civili, sed &
naturali obligationi accedere queat. *§. 1. infr. de fide-
jussorib. l. 1. l. Græce. 8. §. 1. 2. & ff. eod.* Hujusque sen-
tentiæ ratio in promptu est: quia, quoad usum judi-
cii, prodigus comparari solet furioso. *d. l. 6. in fine. ff.
de verb. obligat. d. l. furiosi. 40. ff. de regul. jur.* & qui
rectè uti nescit judicio per morum insaniam, nihil
distat ab eo, qui planè uti nequit: cum in jure nostro
perinde sit, aliquid non fieri, vel non rectè seu nulli-
ter fieri, *arg. l. [illegible] §. quòd si 2 ff quod cujuscunq. univer-
sit. nom. &c. l. quoties [illegible] ibiq. gloss. ff. qui satisdat. cogan-
tur. W. [illegible] 1 n. 7. infr. de exheredat. liberor.* Atqui
21 furiosum ne quidem naturaliter obligari certo certi-
us est, cum omni consensu destituatur, sine quo nulla
obligatio naturalis constituitur. *l. 1. §. conventionis. 3.
ff. de pact. Bartol. Castren. Bald. Cujac. & alij in d. l. u,
cui 6. ff. de verb. oblig. Hunn. d. lib. 1. tract. 4. quæst. 21*
22 Nec hanc mutat sententiam, quòd prodigo non
ipsa natura, sed saltem lege bonis interdicitur: quæ
interdictio, utpote civilis, naturale jus & vinculum
illud, ex mutua voluntate contrahentium enascens,
minimè impedire poterit, *arg. § penult. sup. de jure na-
tur. gent. & civil.* Isthæc namque interdictio non ita
prorsus politica sive civilis est, ut nihil habeat natu-
ralis rationis. Etenim naturale sive gentium jus hoc
dictat, suadetque; ut honestè vivatur; ut [illegible]
bo homini, tam petulanter in res suas grassanti, &
tam impudenter in naturam liberalitatis parsimoni-
æque honestæ legem peccanti, ob perditos hosce
mores bonis interdicatur. Neque verò adeò jus na- 23
turale est immutabile: ut nihil propter aliam natura-
lis æquitatis regulam in se publicâ auctoritate mu-
tari patiatur. Quin potiùs sæpè inferioris gradûs re-
gula cedit superiori, ut jus privatum naturale juri na-
turali publico: quemadmodum, *post Wesenbecium &
alios in dict. §. penultim. supr. de jure natur. gent. & ci-
vil.* declarat Gœddæus *in Comment. de contrah. &
committ. stipul. c. 7. conclus. 10. n 129.*

Amplius nullum facessit negocium *l. Marcell. 25. 24
ff de fidejussorib.* ubi pro prodigo fidejussor interveni-
re dicitur: qui intervenire non potest, nisi vel natu-
ralis, vel civilis obligatio adfuerit. *d. §. 1. infrà, de fi-
dejussoribus. d. l. 1. d. l. Græcè. 8. §. 1. & l. fidejussor. 16. §. fi-
dejussor. 3. ff. eodem titul.* Nam (rejectis variis aliorum
interpretationibus, *veluti Duareni in dict. l 25. Donel-
li & Charond. ad d. l u, cui 6. ff. de verb. obligat. Anton.
Fabri. libr. 8. conject. c. 5. Petr. Greg. libr. 24 syntag. c. 3.
numer. 29. Marci Lyclam. à Nicholt 6. membr. 8. Mar-
quardi Freher. 2 Parerg 23. Petri Fabri ad l. in negociis.
5. & l nihil dolo. 129. §. 1. ff de reg. jur. Antonij Contij
libr. 2. success lect. c. 3. Ravardi libr. 2 varior. c. 9. Bron-
chorst. centur. 1. [illegible] assert. 26. edit. 1 & Cujacij ad
l. si hominem. 19. Digest. de usurpat. & usucapionibus*)
cum Gœddæo *dict. cap. 7. numer. 132.* dicendum arbi-
tor: Ulpianum ex Marcello *in dict. leg. 25. ff. de fidejus-
soribus.* non simpliciter & absolute de prodigo pro-
missore dicere, ac si tantum promittendo aliquo
modo obligaretur, etiam si nulla alia causa subsit: sed
exemplo furiosi, & pupilli, sine tutoris auctoritate
obligati, arguitur: quòd Jurisconsultus de eo agat
prodigo, qui ex ipsa re, quòd fortasse locupletior fa-
ctus, aut successit alii obligato heres, cum effectu
obligatus est. Furiosus enim ne quidem curatore au- 25
ctore, vel consentiente, obligatur. *l. in negociis. 5 ff. de
reg. jur.* sed solummodo ex re ipsa, quà locupletior fit,
ipso jure obligatur *l. furiosus. 46 ff. de obligat. & actio-
nib.* vel si res ejus gerantur, vel cui heres factus sit.
Tum certè fidejussor pro furioso interveniens obli-
gatur. *l. si à reo. 70. §. si à furioso. 4. ff. de fidejussoribus.*
Cùm ergo de istis tribus exemplis simul junctis à
Marcello eadem proferatur decisio: oportet quoque
eandem decisionis causam adfuisse: alioquin enim
jus ex alteratione factorum variaret. Ita quoque sen-
tit Arumæus *Exercit. Justin. 12. th. 7. ad lit. b* [illegible] non
Knipschildt *exercit. Acad. 1 q 15. pag. 32* Et de expli-
catione *dicta l. Marcellus. 25. ff. de fidejussorib.* videatur
novissime Valentinus Riemer *decad. 9. quæst. illustr. 5.*

Huc, referantur, quæ annotata sunt ad §.1. num. 6. infr. de fidejussorib.

26 Præcedentis occasione quæstionis etiam controvertitur: utrùm prodigus, cui bonis interdictum est, ex contractu jurejurando corroborato obligari possit? Et ne hoc quidem ullo casu obligari posse, sequentes rationes dilucidè demonstrant. I. Ubicunque contractus a lege prohibitus est, ibi nec accessio juramenti eum confirmare potest. *l. non dubium. 5. in fine. Codic. de legibus l. juris gentium. 7. §. & generaliter 16. versicul. nec jus jurandum. Digest. de pactis.* At prodigi contractum a lege prohibitum esse, ex supra dictis constat. II. Juramentum tres comites habere oportet: justitiam, veritatem, & judicium. *c. etsi Christus. 26. extr. de jurejurand.* Atqui prodigo, cum furioso æquipareretur, nemo judicium facile tribuerit *l. his, qui. 12. in fine. Digest. de tutoribus & curatoribus datis ab his, &c. & l. furiosi. 40. ff. de regul. juris.* III. Juramentum sortitur naturam ejus actus, cui adjicitur *arg. l. sed si possessori. 11. §. item si juravero ff. de jurejurand. l. fin. ff. de liberali caus. l. fin. C. de non num pecun. c. accessorium. 42. de regul. jur. in 6.* Jam verò actus hic nullus est: & certè licèt de facto existat; de jure tamen non existere, nemo negabit, *argument. l. 1. Digest. de curatoribus furioso & aliis, &c.* Ergo & juramentum, à prodigo super contractu sive actu aliquo

29 interpositum, nullum irritumque erit. IV. Juramentum dolo extortum, non est obligatorium. *c. cùm contingat. 28. ibi, sine vi & dolo. extra, de jurejurando.* Sed hoc juramentum censetur dolo extortum. Aut enim quispiam scit, eum prodigum esse, cum quo contrahit, & ei rerum suarum administrationem ademptam esse ignorare non potest, nec debet, *argum. l. 2. §. si à pupillo 15. & l. si quis. 8. ff. pro emptore. l. Julian. 1. ff. de curatorib. furioso & aliis &c.* aut ignorat & ignorantia ei hac in parte prodesse non debet. Nam qui cum alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis ejus. *l. qui cum alio. 19. ff. de regulis juris.* V. Accedit, quòd prohibitio hac ratione fieri posset elusoria, *contra l. cùm quis. 37. & Titia 6. ff. de legat. 3. & l. 3. § 15 autem. 3. ff. ad SC. Maced.* Nihil enim facilius esset hujusmodi prodigo, quam contractui juramentū adjicere: & sic quod unâ viâ prohibitum esset, alterâ concederetur, *contra c. cùm quid. B. 4. de reg. jur. in 6.*

30 Sententiæ nostræ ita firmatæ non obstat *dict. cap. cùm contingat. 28. de jurejurand. & cap. quamvis. 2. de pactis in 6.* ubi deciditur, omne juramentum esse servandum, quod non vergit in dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum. Sed juramentum prodigi tale est. Ergo eo prodigus obligari videtur. Hoc, *inquam*, argumentum non obstat: quandoquidem negatur, Juramentum prodigi esse vere juramentum [illegible] entum illud, quod suis comitibus destituitur justitiâ, judicio, & veritate, ipso jure sit nullum. *d. c. etsi Christus. 26. de jurejur. c. non est obligatorium. 58. de reg. jur. in 6.* At prodigi juramentum destituitur & justitia, quia est contra leges; & judicio; quia quo ad bona pene furiosum prodigus facit exitum: & denique verit [illegible]; quia in h[illegible], tamen improbis & pravis moribus præditis, nulla [illegible] tas esse potest.

Pariter non resistit, quòd prodigus & minor [illegible] annis comparantur. *l. si curatorem. 3. C. de in integr. restitut. minor.* At juramentum obligat ad[illegible] minorem, *Auth. Sacramenta puberum. C. si advers. vendit.* Ergo & prodigum obligabit. Non id, *inquam*, resistit. Quia secundum quid, non simpliciter prodigus minori curatorem habenti non absimilis est, quantum ad hoc scilicet, ut contrahere non possit. Cæterùm quantum ad judicium animi, furioso prodigus comparatur. *l. 1. ff. de curatoribus furioso & aliis extra minor. dand. & d. l. furiosi. 40. ff. de reg. jur.* D[illegible] de textus *in d. Auth. Sacramenta puberum. C. si adv. vendit.* loquitur de contractibus juramento va[illegible]tis, qui ipso jure subsistunt, ut arguunt verba, *contractus non retractandus. Donell. libr. 22. Commentar. de jure civil. cap. 13. Bocer in tractat. de investitura feud. cap. [illegible] num. 2.* Hic vero agimus de contractu, qui ipso jure nullus est; siquidem à prodigo contra legis prohibitionem celebratus sit. Quod autem [illegible] est, firmari juramento nequit: cum non [illegible] sint qualitates, nullaque accessio, *arg. l. decem 31. ff. de verb. oblig. & similibus.* Atque ita docent Bar[illegible], Baldus, Angel. Castrens. Alexand. Jason. Zasius & Ripa *in l. is cui bonis. 6. ff. de verbor. obligat. Fridericus Senensis in consil. 31. Bertrand. cons. 47. libr. 2. Gomez 2. variar resolut. cap. 14. n. 22. Covarruv. in cap. quamvis. de pact. libr. 6. part. 2. §. 3. num 8. Arumæus d. Exercit. 12 thes 7. ad lit. e. Hackelmann. illustr. quæst. disp. 9. thes. 8. Roberus disp. 5. thes. 7. Hænonius Disput. 3. controvers. 13. Matth. Stephani cent. 1. quæstion. 1[illegible] disp. 2. ad Institut. them. 3. q. 8.* & Fa[illegible] *libr. 2. controvers. jur. cap. 64.* ubi plures Doctores a[illegible] atq; aliter sentientes allegat. Planè in delictis prodigum obligari, etiam civiliter, ut putarem, sicut quilibet alius communis est, eaque vera opinio, attestante Cagnolo *in d. l. furiosi. 40. nu. 15. ff. de reg. jur.* [illegible] laudante Julio Claro *libr. 5. recept. sent. [illegible] fin. quæst. 60. num. 11.* Etenim si impub[illegible] tenetur in delictis, ut in his [illegible] impuni[illegible] derur. *§. in summâ infr. de oblig. quæ ex delict. nascunt. l. impuberem. 23. ff. de furt. l. pupillum 111. ff. de reg. jur. l. impunitas [illegible] C. de pœnis.* Quid [illegible] prodigus, qui doli maximè capax est? Nec quidquam in contrarium operatur. *d. l. furiosi 40. ff. de reg. jur. & similes,* in quibus prodigus comparatur furioso. Id enim duntaxat pertinet a[illegible] quibus quia furiosum facit exitum, pro f[illegible] tur. *d. l. his, qui. 12. in fine ff. de tutorib. & cur. datis*[illegible]. Atq; ita rectè, post alios, docet Valentin. Rie[illegible] *decad. 9. quæst. illustr. 5. circa finem:* ubi ait, Tr[illegible] propterea explodendum, risuque dignum esse, quod prodigum [illegible] iam facere non posse, ex [illegible] gationib. scribat, & hac in parte [illegible] compararet *lib. 2. disp. 30. th. 6. lit. a.* V[illegible] paulò prolixius a[illegible] est *ad §. non [illegible] n. 14. in[illegible] de injur.*

Prodi[illegible]

34 Porrò Doctores communiter cum prodigo fœminam libidinosam sive meretricem comparant, asserentes, huic quoque ad instar prodigi bonis interdici, & curatorem constitui posse, *idq; per text. in l. & mulieri. 15 ff. de curatorib. furios. &c.* ubi Paulus in hæc verba respondit: *Et mulieri, quæ luxuriosè vivit, bonis interdici potest.* Quæ verba illi de muliere impudica & meretrice intelligunt: ac proinde notabilem inde oriri cautelam dicunt; ut meretrici (quæ alias testari potest, cùm nullo jure prohibeatur) testamenti factio auferatur, si scilicet ipsi detur à judice curator, bonisque interdicatur. *Bald. in cap. cùm decorem. 12. de vita & honest. cleric. Iason. in l. idem si. 4. §. sed quod meretrix. ff. de condict. ob turp. caus. Thomas Ferratius Cautel. 6. num. 3. & aly.* Sed verius est: meretrici non posse curatorem dari: & consequenter non ei denegandam facultatem testandi Quod evincitur vel ex principio & toto discursu hujus titul.: ubi generaliter dispositum est. minores usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipere, majores verò non item. A quâ dispositione

35 personas libidinosas nullibi exceptas videmus. Nec quicquam movet *praalleg. l. & mulieri. 15. ff. de curatoribus furios. &c.* Etenim juxta proprietatem linguæ Latinæ, mulier luxuriosè vivere dicitur, quæ prodigè vivit, ac nimis magnas in rebus voluptariis expensas facit. Et sic lex illa non de fœminâ impudica, sed potiùs de prodigâ intelligi debet. Idque ex Cicerone confirmari potest, qui *libr. 1. offic.* parsimoniam luxuriæ opponit, ostendens, luxuriam nihil aliud esse, quam prodigalitatem. *Quod pluribus confirmat Anton. Augustin. li. 1. c. 4. emendat. cap. 11. Stephan. Forcatul. Necyomant. Dialog. 68. num. 3. Pinel. in l. ult. C. de bon. matêr. num. 20. & seqq. Pistorius hic n. 19. Paulus Montan. in tract. de jure tutelar. & curat. c. 28. n. 52 & seq.*

36 Tandem *in §. sed & mente captis. 4.* subjicit Justinianus: surdis quoque, & mutis, & perpetuo morbo (non animi, sed corporis: ut est interdum podagra, febris perpetua, &c. *Giphan. hic in fine*) laborantibus, cum & hi rebus suis superesse non possint, curatores dari. *l. nec mandantis 8. § fin. & l. hu. qui 12. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c.* Suasit nempe hoc utilitas, & ratio, quæ curatorum usum introduxit. Et præterea in multis juris articulis (veluti in stipulatione, hereditate adeundâ, &c.) mutus & surdus furioso, infanti, & pupillo comparantur. *l. servo invito. 65. §. si pupillo. 3. ff. ad Senatusconsult. Trebell. l. 1. ibiq; Dd. ff. de verb. obligat latè Francisc. de Cald. in d. l. si curatorem. 3. in verb. cum non absimilis num. 58. & seq. Cod. de in integr. restitut. minor.* Porrò ad cæcum quod attinet:

37 is licet curatore habeat, neque carens *luminibus. 3. C. qui dare tutor. vel curat. poss.* ut neque tutor ab initio fieri potest, sed propter supervenientem cæcitatem tutor esse non desinit. *l. etiamsi. 16. ff. de auctorit. & consens. tutor. l. 1. §. secundo loco. 5. vers. quamvis ff. de postuland. frater. 9. C. de excusationib. tutor.* tamen cæcum [illegible] sub curatore esse debere, nusquam lectum aut traditum est, notante hic Rittershusio. *in §. sed & mente captis. 4. hoc tit.* H[illegible] Ap[illegible] Claudium cæcum optimè præfuisse rei suæ familiari, ubi Cicero scribit, atque adeò senatoribus [illegible] eum rectè obiisse, Ulpianus testatur. *d. l. 1. §. secundo loco. 5. vers. quamvis ff. de postuland.* Huc, referantur, quæ tradita sunt *in §. 2. supr. qui testam. tutor. dar. poss num. 6. & seqq.*

§. Interdum autem. 5

Interdum autem & pupilli curatores accipiunt, utputà si legitimus tutor non sit idoneus: quoniam habenti tutorem tutor dari non potest. Item si testamento datus tutor, vel à prætore, aut præside, idoneus non sit ad administrationé, nec tamen fraudulenter negocia administret: solet ei curator adjungi. Item loco tutorum, qui non in perpetuum, sed ad tempus à tutelâ excusantur, solent curatores dari.

S U M M A R I A.

1 *Primus casus, quo curator pupillo constitui solet.*
2 *Secundus casus.*
3 *Tertius casus.*
4 *Sententia l. propter litem. 21. § licèt ff. de excusationibus.*
5 *Cur prædictis casibus, pupillo curator adjungatur.*
6 *Cur habenti tutorem curator dari possit, tutor non item, eleganti ratione declaratum.*
7 *Quando tutorem habenti tutor datur.*
8 *Tutori, perpetuo aliquo vitio laboranti, alius tutor adjungitur.*

De tertio curatorum genere, id est, de curatoribus pupillorum hic agitur. Tres autem potissimum recensentur casus, quibus curator pupillo constitui solet. Primus est: si tutor legitimus, sive testamento, aut a magistratu datus, vel propter valetudinem, vel propter ætatem, vel inopiam, vel ignaviam, vel imprudentiam, vel simplicitatem, aliamve quamcunque causam, non sit idoneus ad tuendum pupillum, ejusque facultates probè administrandas. Tunc enim tutor non est ab officio tutelæ removendus; sed curator ei adjungendus: si modò nihil fraudulenter in rebus pupillaribus egerit. *l. solet. 13. ff. de tutel. l. pietatis. 6 C. de suspectis. tutorib.* Si verò quid fraudis circa tutelam admisisse deprehensus fuerit removeri debet, ut suspectus, ejusque in locum alius tutor substitui. *l. 1. § destinemus ff. de suspect. tutorib. d. l. pietatis. 6. C. eod. l. u. 1. ff ubi pupillus educ. deb.* 1

Secundus casus, quo pupillo datur curator, est: quando tutor ad tempus à tutelâ se excusavit: veluti, cùm Reipubl. causâ aliquamdiu absfuturus est. Hanc siquidem ob causam excusatione [illegible] *l. in omnem. 1 [illegible] & l. seq. ff. de tut. ribus & curatorib. datis. &c. l. 1 & 2. C. in quibus casibus tutor. m. habenti, &c. & l. 1. C. si tutor. vel curator Reipubl. causa aberit.* Cæterùm si non 2

si non ad tempus, sed in perpetuum tutor excusaretur, non curator impuberi constituendus, sed alius tutor dandus esset. Illi namque, qui in perpetuum se à tutelæ onere excusant, tutores esse desinunt. *§. ult. s. 7 prox. l. quæsitum 12. ff. de tutel. l. nec ille. 16. ff. de tutor & curat. datis, &c. Et hac de re fusius explicabitur ad § 2. num. 7. infr. de excusat. tutor.*

3 Tertius casus est: si patrimonium pupilli vel ab initio tam latè diffusum & amplum, vel postea temporis progressu ita locupletatum sit, ut tutor ei administrando solus non sufficiat. *l. 3. & ult. C. in quib. casibus tutorem vel curatorem habenti, &c. l. testamento. 11. C. de excusationibus & temporib. earum.* Neque obstat. *l. propter litem. 21. §. licèt. ff. de excusationib.* ubi Marcianus tradit: ad bona pupilli, quæ ultra centesimum lapidem sita sunt, alium esse tutorem dandum.
4 Nam id procedit, quando tutor intra tempora legibus præstituta, ab administratione illorum bonorum se excusavit, *ut apparet ex d. §. licèt. & ex d. l. testamento. C. eod. t.* Secus verò est, si tutor, priusquàm proponeret excusationem, illa tempora elabi passus est. Tunc etenim ne illorum quidem bonorum, ad quæ administranda propter locorum distantiam non sufficit, respectu tutor esse desinit: sed tamen curator ei adjungitur. *d. l. testamento. C. de excusationib. & d. l. 3. & ult. C. in quib. casib. tutorem habenti, &c.*

5 Ratio autem, cur prædictis casibus pupillo adjungatur curator, & non tutor, secundùm Justinianum hic est ista: quoniam habenti tutorem, tutor dari non potest. Quasi dicat: quia habenti tutorem curator dari potest, tutor non item. Quæ insignis est regula juris, *l. idem fiet 27. ff. de testam. tutel. l. tutor. 10 & l. ventri 20. §. 1. ff. de tutorib. & curatorib. datis, &c. §. scire oportet. 13. § sic a verò. c. ff. de excusation. l. cum jure. 9. C. qui petant tutores. l. si sororis. 9. C. qui dare tutores, vel curat. poss. l. penult. C. in quibus casibus tuto-*
6 *rem habentis. &c. Paul. lib. 4. sentent. tit. 13. §. 3.* Rationem hujus regulæ & differentiæ inter tutorem & curatorem, alii aliam adferunt. Sed omnium verissima hæc videtur: quòd tutor datur personæ: curator rebus. *l. certarum. 12. & l. quia persona. 14. ff. de testament. tutel. l. sciendum 20. ff de rit. nupt. l. in copulandis. 8. C de nupt.* At persona est individua: res sunt dividuæ. *l. ff. de verb. oblig.* Quare & tutela est individua: curatio dividua. Ex quo efficitur, tutelam semel alicui delatam, & ab eo possessam & occupatam, non posse dividi, ut alius tutor priori adjungatur, propter individuitatem personæ. Curatorem autem habenti, alius adjungi potest. quia res dividuæ sunt, *ut modo dictum. Vide Ramum hic, Gifhanium, Rittershusium, Hegium. & Vultejum. num 3. item Ant. Fabrum tom. 3. Iurispr. Papin. tit. 12. princ. illat. 7. pag. 689. & Bachovium hic & in Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 1. lit. C. pag. 462. & seq.*

7 Excipiuntur ab hac regulà duo præcipuè casus, quibus tutorem habenti tutor datur. Prior est: si bona pupilli sint dispersa, & longe disjuncta, ut alia sint Romæ, alia in Provinciis. Quo casu si tutor velit, & conqueratur: se solum non posse propter bonorum distantiam sufficere: alius ei tutor auctoritate & decreto prætoris adjungitur. *d. l. propter litem 21 §. licet & §. ultim. ff. de excusationib. l. tutores 39. § patronus. ff de administrat. tutor.* Ratio hujus exceptionis est, favor & utilitas pupilli: ut scilicet bona ejus melius administrentur, *docente Gifhanio hic in verb. quia habentis, &c.*

Alter casus est: si tutor non propter bona, sed propter perpetuum suæ personæ vitium, solus præesse non possit: ut quia sit furiosus, mutus, surdus. *l. penult. ff. de tutel.* vel quia semper absens, ut Reipubl. causa, ut ad hostes missus, vel ab iis receptus, aut ad eos transfugerit. Tunc enim quia servus non efficitur, tutor manet, sed interim à magistratu alius tutor datur. *d. l. quæsitum. 12 & l. si quis. 15. ff. d. tit.* Hujus exceptionis hæc reddi potest ratio: quia hic eum ex tutorem habere videtur, qui furiosum, mutum, surdum, vel absentem, adeoque eum habet, qui in perpetuum excusatur. *Et de istis exceptionibus est tit. C. in quibus causis seu casibus tutor vel curatorem habenti, tutor vel curat. dari potest. ibiq. in paratitlis Cujacius, & latius Bachovius loco præallegato.*

§. Quòd si tutor. 6. & ult.

Quòd si tutor adversâ valetudine, vel aliâ necessitate impediatur, quò minùs negocia pupilli administrare possit: & pupillus vel absit, vel infans sit: quem velit actorem, periculo ipsius tutoris, prætor, vel qui provinciæ præerit, decretò constituet.

SUMMARIA.

1 *Actor hoc loco quis dicatur.*
2 *Actor à quibus magistratibus, & cujus periculo constituatur.*
3 *Differentia inter actorem & tutorem sive curatorem.*
4 *Illa verba* (pupillus vel absit, &c.) *cur hic inserantur.*
5 *Cur tutor actorem non vero procuratorem, constituere possit.*

PRæcedenti §. dictum est. pupillo non solùm tutorem, sed interdum quoque curatorem constitui: 1 hic additur pupillo actorem aliquando dari. *De quo actore est titul. C. de actore à tutore seu curatore dando.* Actor autem (licet alii aliter sentiant, *Theophilus hic Cujac. Hotoman. & Brissonius*) ad exemplum servi actoris & Syndici denominatus videtur. Ut enim is familia is, cui tota ejus cura incumbit, servus [illegible] actor. *l. Sticho. 4 [illegible] Titius. 7 ff. de statulib. l. legato. 57 in princ. ff. de legat. 1* & in civitatibus, qui earum res gerit, Græcè [illegible], Latinè actor [illegible], *l. 1 § quib. [illegible] l. item eorum. [illegible] quod cujuscunque universitatis nomine. &c.* [illegible] & tutelæ & curationibus actor videtur [illegible]

qui actum rerum sustinet, hoc est, qui res pupilli vel adolescentis tutore aut curatore impeditô, administrat, *h. § nost. ibiq; D. Giphan. & Rittershus & c. l. actor.*
2 *9. ff. rem. rat. haberi.* Hoc etenim casu tutor aut curator non agit; sed actor. Agere autem, & gerere, & administrare res atque negotia, idem valent, *l. solet. 13. ff. de tutelis* Cæterùm constituitur actor à prætore, vel iis magistratibus, à quibus tutor & curator; petente tamen tutore vel curatore, ejusque periculô, *hoc §. l. decreto. 24. ff. de administrat. & peric. tutor. l. tutor. 6. ff. quando ex facto tutoru, &c. l. unica. C. de actore à tutore seu curat. dand. l. curatorem. 10. C. qui dare tutores vel curat. poss. l. si actor. 10. C. de appellat.*

3 Porrò actor à tutore seu curatore differt in eo: Primùm, quod tutor & curator constituuntur periculô eorum, qui satisdationem exigere solent, *de quibus infrà. §. ult. tit. prox.* Ast actor periculô tutoris seu curatoris, *ut jam explicatum est.* Deinde, quod tutor vel curator ordinatur arbitriô prætoris actor verò arbitriô & electione tutoris vel curatoris, *sicuti dictum.* Tertiam differentiam Hotomanus hic adfert: quod actor tantùm ad litium, tutor sive curator ad patrimonii totius administrationem constituatur. Quæ differentia perspicuè falsa est, *teste Giphanio hic, & Rittershusio.* Nam & actor ad negotia pupilli agenda sive administranda constituitur, *ut hic, & d. l. solet. 13. § 1. ibi, adjutor tutela. ff. de tutel. Locamer quæstionum jurid. fascic. 11. quæst. 1.*

4 Tandem illa verba (*pupillus vel absit, vel infans sit*) ideo hic inserit Imperator: quia, si pupillus præsens esset, & intellectum haberet: procuratorem ipse, tutore interveniente, constituere posset, *l. neq; tutores. 11. C. de procuratorib. Vultejus hic in fin. Mynsing. cent. 2 observat. 38. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap. tit.*
5 *12 princ. 7. illat. 24. pag. 858.* Tutor enim procuratorem constituere non potest: actorem potest, *d. l. neq; 11. C. de procuratoribus.* Ratio: quia non tutor, sed pupillus est dominus, *argum. l. tutor, qui tutelam. 27. ff. de administr. & peric. tutor. l. qui fundum. 7. §. si tutor. ff. pro emptore, l. inter dum. 56. §. qui tutelam. ff. de furt.* Procurator autem à domino duntaxat constituitur. *l. 1. in princ. & passim. ff. de procuratorib. Borcholt. & Schneidevv. hic num. 3.*

DE SATISDATIONE TUTORUM VEL CURATORUM.

Tit. XXIV.

Principium Tituli.

Ne tamen pupillorum pupillarumvè, & eorum qui quævè in curatione sunt, negotia à curatoribus, tutoribusve consumantur, vel diminuantur: caret prætor, ut & tutores & curatores eo nomine satisdent. Sed hoc non est perpetuum. Nam tutores testamento dati, satisdare non coguntur: quia fides eorum & diligentia ab ipso testatore approbata est. Item ex inquisitione tutores vel curatores dati, satisdatione non onerantur: quia idonei electi sunt.

S U M M A R I A.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Causa finalis satisdationis tutorum vel curatorum.*
3 *Satisdare quid sit.*
4 *Pupilli nomine quis stipulari debeat, à tutoribus rem ipsius salvam fore.*
5 *Alteri stipulari nemo potest.*
6 *Satisdatione vel stipulatione, rem pupilli salvam fore, quid contineatur.*
7 *Bonorum appellatione nomina comprehenduntur.*
8 *Bona tutorum & curatorum, pupillo vel adolescenti tacitè sunt obligata.*
9 *Num pignoribus satisdatio tutorum vel curatorum perfici possit.*
10 *Intellectus l. plus cautionis. 25. ff. de reg. jur.*
11 *Qui tutores vel curatores satisdare non teneantur.*
12 *Soli tutores legitimi, & sine inquisitione dati satisdant.*
13 *Quando etiam tutor testamentarius, & ex inquisitione datus, satisdare cogatur.*
14 *Tutores ante satisdationem præstitam, administrare tutelam non possunt.*
15 *Iuris Iustinianei per novellas Imperii Romani constitutiones immutatio.*

Cùm titulis superioribus distinctè & separatim de 1
tutoribus & curatoribus sit expositum: nunc de iis conjunctim, ut hoc tit. & duobus seqq. ac primò quidem de satisdatione agitur. Initio autem præsen- 2
tis tituli, ratio & causa finalis introductæ cautionis sive satisdationis tutorum curatorumve hæc affertur: ne videlicet bona eorum, qui in tutelâ curâve sunt, à tutoribus vel curatoribus consumantur, aut deminuantur. Et, ut alibi Imperatores loquuntur ne quid incuriâ, ne quid fraude depereat, *l. 2. C. quando mulier tutelæ offic. fungi poss.* Hâc igitur de causâ tutores vel curatores tenentur satisdare, id est, cautionem datis fidejussoribus præstare, qui tutorum vel curatorum nomine promittant, rem pupilli vel adulti salvam fore. Est enim satisdare, ita cavere, ut 3
alium securum faciamus, datis fidejussoribus, *l. 1. ff. qui satisdar. cogant.* At quidem ipse pupillus, si præsens sit, & fari possit, & ipse adultus, stipulari debet à tutoribus vel curatoribus, itemque fidejussoribus eorum, rem suam salvam fore. Quod si absens sit, 4
aut fari non possit pupillus: servus ejus stipulabitur. Si servum non habeat, emendus ei servus est. Sed si non sit, unde ematur: servus publicus ei stipulabitur

L. 2. l. servum. 6. ff. rem pupilli vel adolesc. salv. fore. l. 1.
5 *§. exigere. ff. de magistratib. conveniend.* contra regulam juris, quæ vult, quod alteri stipulari nemo possit. *§ alteri. 18. infrà, de inutil. stipul. l. stipulatio ista. 38. §. alteri. ff. de verb. oblig.* Et istâ satisdatione vel stipu-
6 latione, rem pupilli vel adolescentis salvam fore, continentur omnia, quæcunque in tutelæ vel curæ judicium veniunt, tam ea, quæ pupillus vel adolescens in patrimonio habet, quam quæ in nominibus
7 sunt, *l. cum pupillus. 9. ff. rem pupilli sal. for.* quoniam rei & bonorum appellatione, nomina comprehen-
8 duntur. *l. bonorum. 49. ff. de verb. sign.* Quin etiam præter hanc tutorum vel curatorum satisdationem, bona eorum pupillo vel adolescenti tacite obligata sunt, *l. pro officio. 2. C. de administ. tut. l. fin. vers. discretu. C. de leg. it. tutel. Nov. 118. c. 5. in fin.*

9 Quæri hic convenienter solet an satisdatio tutorum vel curatorum etiam pignoribus expedi i possit? Quod meritò negatur. Quia satisdatio est species cautionis sive satisfactionis. *l. 1. ff. qui satisd. cogant. l. si se non obtulit. 4. §. aut prætor. 3. cum seqq. ff. de re judic. l. ergo. 4. §. addict. 8. ff. de fideicommissar. libertat. l. sancimus. 3. Cod. de verbor. significat.* & hac formâ (cui nihil addere vel detrahere licet) a cæteris speciebus secernitur, quod fiat datis fidejussoribus, *d. l. 1. ff. qui satisdar. cogant. d. l. 4 §. 8. ibi, satisdato utiq; aut pignoribus datis. ff. de fideicommissar. libert. l. in conventionalibus. 52. ff. de verbor. obligat. cum similibus.* Unde Ulpianus rectè inficiatur: pignorib' aliquem, vel auri, argenti, pecuniæve depositione in vicem satisdationis, quæ petionis fieri debet, fungi posse. *l. prætoria. 7. ff. de prætoriis stipulat.* nisi fortassè ultrò sua que sponte consentiat prætor, & is, cui cavendum est. *l. 1. §. jubet. 9. ff. de collat. bonor. l. promissor. 21. in fin. ff. de constituta pecun. l. fin. §. si legatarius. ff. quod legator. l. satisdationis. 61. ff. de verbor. signific. & con-*
10 *cordantibus.* Nec in contrarium urget plus cautionis in re esse, quàm in personâ. *l. plus cautionis. 25. ff. de regu. jur.* & melius esse, pignori incumbere, quam in personam agere. *l. 1. §. 1. ff. de superficiebus.* Regula namque ista locum habet, quoties de pignore dando convenit, & aliis quibusdam casibus. Alio vero intuitu melius & tutius est, fidejussorem habere, quam pignus persequi. Tum quod ex pignoris contractu creditor de custodia & diligentia obligetur. *§. ult. infr. quib. mod. re contrahit. oblig. l. contractus. 23. ff. de reg. jur.* Tum quod pignora non statim emptorem inveniant, adeoque expeditior modus conveniendi fidejussorem, quam distrahendi pignora. *l. fin. C. de jure dominii impetr.* Tum quod multis variisque casibus pignus perire possit. *Ita pulchrè tradunt Gæddæus in Comment. ar. de contrah. & committ. stipul. c. 5. conclus. 2. num. 99. & ad d. l. satisdationis. 61. ff. de verbor. sign. ... num. ... & 3. Arumæus Exercitat. Justin. 3. thes. 18. Andreas Gerhardt. Decad. 3. quæst. 2. Heigius hic numer. 8. & seqq. Borcholt disp. 2. ad Institut. them 3. q.* Vindicantur quoq. Everhardus Bronchorst. *centur. 1.* ... *assert. 8. edit.* ... Reinhardus Bachovius *in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 5. lit. B. & C.* & Locamerus *quæstionum juridicarum fascic. 11. quæst. 2.*

Verùm enimverò ab eâ regulâ, quâ dicitur, tutores & curatores teneri satisdare, excipiuntur hoc loco testamentarii, & a magistratu per inquisitionem 11 dati. Tales enim a satisdationis onere, cum propter ipsius testatoris judicium & approbationem, tum accuratam magistratûs investigationem relevantur, *l. testamento. 17. ff. de testam. tut. l. pen. C. de tutore vel curat. qui satis non dedit. l. de creationibus. 2. C. de episc. aud.* Relinquitur ergo, solis legitimis tutoribus & honorariis, qui sine inquisitione dati sunt, satisdandi officium incumbere. Et ratio est, quia neque patris judicium, neque magistratûs inquisitio in his reperitur loco satisdationis, *l. tutores. ff. de confirmando tutor. l. ult. §. item rescrip. erunt. ff. de administr. rer. ad civitat. pertinent. Ant. Fab. tom. jurispr. Pap. tit. 12. princ. 2. illat. 5.* Planè quod de tutoribus testamentariis hic dicitur, non solum is locum habet, qui a patre vel avo paterno, utiliter testamento designati sunt, sed in his etiam, qui inutiliter sunt constituti, & propterea magistratûs confirmatione indigent. Nam ne hi quidem tutores, satisdationis onere gravari debent. Siquidem ipsorum fides & industria testimonio patris, qui ipsos nominavit, approbata est. Idque vel hinc cognoscitur; quod sine ulla inquisitione a magistratu confirmantur. *l. pater. 4. ff. de testam. tutel. leg. ult. §. & si quidem. 5. C. de curat. furios.* Proinde si pater tutorem in testamento dederit filio emancipato: quamvis hæc datio ipso jure non subsistat, adeoque confirmatione prætoris opus habeat: tutor tamen ille confirmatus satisdare non cogetur. Eadem ratione nec curator a patre, avóve paterno datus testamento, satisdare compellendus est, licèt jure non sit datus, *argum. l. si jus se 6. ff. de confirm. tut. & d. l. ult. §. & si quidem. 5. C. de curat. furios.* Cæterùm hæc ita 13 accipienda sunt, nisi post testamentum factum tutoris conditio mutata fuerit: veluti, si ex divite pauper, vel ex amico inimicus testatoris sit factus; vel si improbitas ejus, quæ antea latebat, emerserit. His enim & similibus casibus, absque satisdatione ad tutelæ administrationem non admittentur. *d. l. 4. in fin. ff. de testam. tutel. l. in confirmando. 8. & seq. ff. de confirm. tutor.* Idemque statuendum est de tutoribus & curatoribus, ex inquisitione datis, quorum fides si post inquisitionem suspecta facta fuerit, ad cautionem præstandam meritò compelluntur. Ante- 14 quam autem satisdederint tutores, qui de jure satisdare tenentur, administrare tutelam non possunt, & si quid tutorio nomine ante satis dationem gesserint, id ipso jure erit irritum, nullumque erit. *l. 1. §. 3. C. de tutor. vel curat. qui satis non dedit.* Quod si tutor, qui secundum prætoris præceptum & ... ... mam satis non dedit, a tutelâ, ... sine infamia: si fraude, etiam cum infamia ... removebitur, *l. 2. C. jam dict. tit.*

At-

11 Atque ista quidem jure Justinianeo ita sancita, ex novellis Imperii Romani Constitutionibus aliter se habent. Hodie namque tutores & curatores indistinctè, qualescunque etiam sint, administrationem rerum pupillarium & minorum non suscipient prius, quam decreto magistratus illis administratio committatur. Quo decreto interposito, conficient protinus inventarium omnium omnino bonorum, nullis exceptis, quæ pupillus vel minor habet: idque coram Notario & testibus. Sed & indistinctè omnes satisdabunt, sive cautionem præstabunt, quæ fiat vel sub hypothecâ omnium suorum bonorum, vel datis fidejussoribus: & præterea corporale juramentum præstabunt; sancteque promittent, curaturos sese, ut personæ pupilli & minoris in educatione, & cæteris ipsis necessariis, rectè prospiciatur; bona eorum utiliter & fideliter administrentur; rationes administrationis legitimis temporibus (quæ ex Ordinatione Imperii Roman. tam in tutoribus, quam curatoribus debent esse annuæ, *ut & suprà dictum in §. ultim. de Attiliano tutore, num.9.*) reddantur: & denique tutelâ curâve finitâ, se bona atque reliqua restituturos esse. Quæ omnia ex Ordinatione Politiæ, Anno 1548. sub Imper. Caroli V. Augustæ promulgatâ, & postea Francofurti sub Imperio Rodolphi II. Anno 15‑7. repetita & confirmatâ, tit.32. refert Hermannus Vultejus *hic num. ultim.* D. Bocer' *num 3.& seqq.* D.Besold' *in tract.de tut. & cur. c.20. num.2.pag.27.* Atq; de iis etiam nonnulla sunt consignata *supr. in princ. tit. de legit.agnat.tut.n.5.& seqq.*

§ Sed si ex testamento. 1.

Sed si ex testamento, vel inquisitione duo, pluresvè dati fuerint: potest unus offerre satisdationem de indemnitate pupilli vel adolescentis, & contutori suo vel concuratori præferri, ut solus administret: velut contutor, aut concurator satis offerens præponatur ei, ut & ipse solus administret. Itaque per se non potest petere satisdationem à contutore suo, vel concuratore: sed offerre debet, ut electionem det concuratori vel contutori suo, utrùm velit satis accipere, an satisdare. Quod si nemo eorum satis offerat: siquidem adscriptum fuerit a testatore, quis gerat: ille gerere debet. Quod si non fuerit adscriptum; quem major pars elegerit, ipse gerere debet, ut edicto prætoris cavetur. Sin autem ipsi tutores dissenserint circa eligendum eum, vel eos, qui gerere debent: prætor partes suas interponere debet. Idem & in pluribus ex inquisitione datis comprobandum est: id est, ut major pars eligere possit, per quem administratio fiat.

SUMMARIA.

1 *Cùm plures tutores vel curatores sunt dati, consultius est, tutelam curamve per unum administrari.*
2 *Quod pluribus expediendum committitur, plerunque segnius expeditur.*
3 *De administratione uni committendâ, quadruplex notanda distinctio.*
4 *Omnes facere videntur, quod major pars facit.*
5 *Plures tutores compelli nequeunt, ut uni administrationem committant.*

HOc loco exponitur casus, quo etiam tutores testamentarii, & ex inquisitione dati satisdant: 1
puta si duo pluresvè dati sint tutores aut curatores, & unus satisdationem offerat. Tunc enim collega, cui offertur satisdatio, vel satis accipere, & administrationem tutelæ curæve satisdationem offerenti relinquere, vel ipse satisdare, & solus administrationem subire cogitur. *l.testamento.17.ff. de testam.tutel.* Idque non sine ratione evidenti constitutum est. Quia consultius utiliusque esse judicatur, ut tutela vel cura geratur per unum, quam per plures. Nam 2
quod pluribus expediendum committitur, id plerunque segnius expeditur, *juxta tritum illum versiculum:*

Segniùs expediunt commissa negotia plures.

& ob naturalem dissentiendi appetitum, majores difficultates patitur, *l. si plures. 3. §. apparet. 6. ff. de administrat. & peric.tutorum l. ult. ff. rem pupill. salvam fore.* Igitur de gestu sive administratione uni committendâ, Imperator hic distinctionem affert quadru- 3
plicem. Vel enim, *inquit*, unus offert satisdationem, aliis non offerentibus: & tunc huic offerenti gestus seu administratio committetur. Vel testator in ipso testamento designavit, aut nominavit eum, cui velit attributam administrationem: & tum hic nominatus administrabit. Vel neque oblatio satisdationis, neque nominatio facta est: & tum is geret, sive administrabit, quem major pars tutorum elegerit. O- 4
mnes siquidem facere videntur, quod major pars facit, *l. quod major. 19. ff. ad municipalem. l. aliud. 160 § 1. ff.de reg. jur.* Vel denique ipsi collegæ in eligendo dissentiunt: tum prætor partes suas interponet, & unum deliget, cui administratio committatur. At quid 5
(quod hoc loci missum est) si tutores electione prætoris nō sint contenti, & omnes gerere cupiant? Hoc casu omnibus administrationem permittendam esse Ulpian' docet, *dict.l 3.§.penult ff.de administ. & peric. tutor. Vide Rittershusium, Bachoviū & Vultejum hic, num.3. Ant.Fabrum tom.1 Jurispr. Pap.tit.12.princ.6. illat.7.pagin.8.& seqq. itemq; Timaum Fabrum disp.9. ad Instit.Imperial.th.8. & Locamerum quæstionum juridicar. fascic.11. quæst.6. & seq.*

§. Sciendum autem. 2. & §§. seqq. 3. & 4.

Sciendum autem est, non solum tutores vel curatores pupillis vel adultis, cæterisque personis

personis ex administratione rerum teneri: sed etiam in eos, qui satisdationem accipiunt, subsidiariam actionem esse, quæ ultimum eis præsidium possit adferre. Subsidiaria autem actio in eos datur, qui aut omninò à tutoribus vel curatoribus satisdari non curaverunt, aut non idonee passi sunt caveri. Quæ quidem tam ex prudentium responsis, quàm ex constitutionibus Imperialibus etiam in heredes eorum extenditur.

§. 3. Quibus constitutionibus & illud exprimitur; ut nisi caveant tutores & curatores, pignoribus captis coerceantur.

§. 4. Neque autem Præfectus urbi, neque Prætor, neque Præses provinciæ, neq; quisquam alius, cui tutores dandi jus est, hac actione tenebitur: sed hi tantummodo, qui satisdationem exigere solent.

SUMMARIA.

1 *Quibus actionibus tutor pupillo teneatur.*
2 *Actio subsidiaria quibus detur.*
3 *Eadem actio contra quos competat.*
4 *Qui magistratus satisdationem exigant.*
5 *Consideratio l. 2. C. de magistrat. conveniend.*
6 *Quâ ex causâ detur actio subsidiaria.*
7 *Actio subsidiaria cur ita appellata.*
8 *Actio de dolo, cur subsidiaria dicatur.*
9 *Quis actionis subsidiariæ finis.*
10 *Actionis istius quis auctor sit, & in quâ tutelâ habeat locum.*
11 *An & quatenus tutor, finito officio, adhuc conveniri possit, remissivè.*

1 CIRCA hos §§. breviter notandum est: primum, ex administratione tutorem pupillo teneri actione tutelæ; & actione ex stipulatu, rem pupilli salvam fore, & actione hypothecariâ, *l. pro officio. 20. C. de administr. tutor.* Deinde; teneri et fidejussores eâdem actione; rem pupilli salvam fore, *l. non quasi. 4. §. illud sciendum. 2. ff. rem pupill. vel adolescent. sal. for.* Horum autem bonis universis excussis, si necdum indemnitati pupilli in solidum satis fieri possit; tandem ad actionem subsidiariam decurritur, & pupillo subvenitur, *l. 1. 3. & 4. C. de magistratibus conveniend.*

2 De qua actione quinque hic indicantur: 1. quibus ea detur. 2. contra quos. 3. quâ ex causâ. 4. cur ita appellata. 5. quæ ejus sit utilitas, aut finis. Datur hæc actio pupillis, vel adolescentibus, eorumq; successoribus, & cæteris personis, id est, furiosis, prodigis, mente captis, surdis, mutis, perpetuo morbo laborantibus, & in universum omnibus iis, qui rebus [illegible] ipsi superesse non possunt, *de quib. in praceden et tit. diximus. l. 1. §. non tantum. 4. ff. de magistr. conveniend.* Datur contra eos, & heredes eorum, qui satisdationem exigere solent: non verò contra eos, qui solent tutores dare, *dict. l. 1. §.* [illegible] *sciendum. 7. l. non similiter. 4. l. quod ad heredem 6 ff eodem.* Solent autem satisdationem exigere magistratus municipales, & civitatum defensores, aliiq; nonnulli, *de quibus* [illegible] *Baduinus, Mynsingerus, Giphanius in fine, Theoph. Bero Wesenbec. & cæteri Interpretes.* At tutores dare [illegible] Præfectus urbi, Prætor, Præses, item Consul, &c. [illegible] hoc est, quod ait hic Imperator, *neq; quisquam alius, &c. §. 3. suprà, de Atilian.* Hos enim hac actione teneri, non est æquum: quia satisdationem [illegible] exigunt, *dict. l. 1. §. neq; Prætor. 1 & §. seq. ff de magistrat. conveniend. Vide Bachovium hic ad §. 4. pag. 212.*

5 Cæterùm quod hic dicitur, actionem subsidiariam dari, etiam in heredes magistratuum, ei non [illegible] *l. 2. C. eod.* ubi Imp. Alexander distinctè [illegible] *in heredes magistratus, cujus non latâ culpâ idoneè cautum pupillo non est, non solere actionem dari.* Etenim respondendum est *ex l. non similiter. 4. ff. d. tit.* ubi apertissimum extat discrimen actionis subsidiariæ in magistratus, & in heredes magistratuum. In illos ex negligentiâ quoque sive levi culpâ actio est, in hos ex lata tantum culpâ. Quippe melior heredis conditio, quam ipsius magistratûs esse debet: ut melior heredis conditio est, quam tutoris. *l. 1. C. de heredib. tutor.* Atque tali discrimine accipiendum etiam est, quod *hic in §. 2.* affertur, nempe ex levi culpâ magistratûs, non esse in heredem actionem; ut rectè hic tradit Matcilius, contra Cujacium, negationem priorem *in d. l. 2. C. de magistrat. conveniend.* tolleutem. *lib. 1. observ. cap. 39.*

Porrò duæ causæ, ex quibus competit hæc actio, 6
hic exponuntur: una, si satisdatio prorsus nulla sit exacta: altera, si satisdatio quidem exacta sit, sed non satis idonea, hoc est, si fidejussores dati non sint solvendo, *dict. l. 1. §. si magistratus. 11. ff. eodem.* Nam quoties vitiosè satisdatum, vel cautum est non videtur 7
cautum, *l. quotiens. 6. ff. qui satisd. cogant.* Ideo autem subsidiaria dicta est hæc actio: quia pupillis, si neque per tutores, neque per fidejussores indemnes servari possint, ultimum ea adferret [illegible], *arg. l. 1. §. usque adeò 15. ff. de tutel. & rat. distrahend. & l. adversus. 4. C. de magistratib. conveniend.* Sic etiam actio de 8
dolo subsidiaria dicitur: quia tum demum competit, ubi nullum aliud auxilium superest, *l. 1. §. 1. & § ait Prætor. cum seqq. ff. de dol. mal.* Finis hujus actionis 9
est: ut pupillo res sua omninò sit salva, sive ut pupillus indemnis sit, *prædlleg. l. 1. & 3. C. de magistrat. conveniend.* Hisce addenda breviter sunt [illegible] hic prætermissa. Primum, hujus actionis auctorem 10
esse Imperatorem Trajanum, *l. penult. C. d. t.* Secundò, in tutelâ tantum legitima, & [illegible], huic actioni locum esse [illegible], ut [illegible] vel ex inquisitione datâ non item. Ratio est, quia [illegible] habet propter satisdationem, [illegible] nus donum. At si satisdatio [illegible] simpliciter dato tutore præstatur, ab aliis [illegible]

nt

ut superius explicatum. l. ult. C. de auctoritate præstanda. Giphan. hic circa princip. Et de hac actione plenissimè tractat Paulus Montanus *in tractat de jure tutelar. & curatorum. cap. 32 regul. 7. numer. 33. & multis se-*
11 *quentibus.* Cæterùm an & quatenus tutor vel curator, finito tutelæ officio liberatus & quietatus, ex contractu, durante tutela inito, in subsidium conveniri possit, si pupillus non sit solvendo, abundè declarat Matthias Berlichius *decis. aur. , 3. pag. 244. & seqq.*

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.

Tit. XXV.

Principium Tituli.

Excusantur autem tutores & curatores variis ex causis: plerunque tamen propter liberos, sive in potestate sint, sive emancipati. Si enim tres liberos superstites Romæ quis habeat, vel in Italiâ quatuor, vel in Provinciis quinque: à tutela vel curâ potest excusari, exemplo cæterorum munerum. Nam & tutelam & curam placuit publicum munus esse. Sed adoptivi liberi non prosunt: in adoptionem autem dati, naturali patri prosunt. Item nepotes ex filio prosunt, ut in locum patris sui succedant: ex filiâ non prosunt. Filii autem superstites tantùm ad tutelæ vel curæ muneris excusationem prosunt; defuncti autem non prosunt. Sed si in bello amissi sunt: quæsitum est, an prosint? Et constat, eos solos prodesse, qui in acie amittuntur. Hi enim, qui pro Republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur.

S U M M A R I A.

1 *Ordinis ratio.*
2 *Excusatio quid sit.*
3 *Quot sint excusationis, à tutelâ vel curâ, causa.*
4 *Omnium istarum causarum ratio generalis.*
5 *Prima excusationis causa est, multitudo liberorum, qui variè distinguuntur.*
6 *Cur liberi emancipati excusent.*
7 *Cur adoptivi & spurii, ad excusationem non prosint.*
8 *Nepotes quatenus prosint.*
9 *Quare mortui liberi excusationem non largiantur.*
10 *Cur in acie interempti prosint ad excusationem, elegans ratio.*
11 *Qui in continenti fiunt, inesse creduntur: & paria sunt, mortuum, & lethaliter vulneratum esse.*
12 *Varia πολυπαιδίας privilegia.*
13 *Quot liberi excusent à muneribus realibus sive patrimonialibus.*
14 *Tutela & cura sunt munera publica.*
15 *Munus publicum sive civile, & munus Republic. quomodo differant.*
16 *Pupillos defendi, publicè interest.*
17 *Cur numerus trium liberorum in urbe Româ, quatuor in Italiâ, quinque in provinciis, ad immunitatem potiùs, quàm alius sit præscriptus.*
18 *Non omnium ratio reddi potest, quæ à majoribus constituta sunt.*

Ratio ordinis initio tituli proximè præcedentis indicata est. Ut autem ille titulus ad favorem pupillorum vel adultorum: ita hic ad tutorum vel curatorum favorem comprimis pertinet. Excusatio 1 2
verò de qua hic agitur, est justæ alicujus causæ allegatio, quâ quis tutelæ vel curæ onus (quod alioqui necessariò suscipiendum est, *l. 1. ff. de administr. & peric. tutor. l. nullus. 28. C. de decurionib.*) deprecatur. *Vide circa Rubric. hujus tit. Mynsingerum, num. 2. Vulteium num. 4. Wesenbec. num. 2. Schneidewvin. num. 4. Bocerum num. 2. Obrechtum in Disput. 18. de patrocin. pupiller. thes. 611. & Treutler. vol. 2. Disp. 9. thes. 1.* In numero causarum excusationis à tutelâ vel curâ, Interpretes non conveniunt. Alii enim quindecim, alii septendecim, alii plures tradunt. Nos, iis rejectis, tredecim tantùm hoc tit. enumerari *cum D. Giphanio* putamus. 1. Est numerus liberorum. 2. Administratio seu procuratio Fisci. 3. Absentia Reipublicæ causâ. 4. Magistratus seu potestas. 5. Lis cum pupillo. 6. Tres tutelæ curationesvè. 7 Paupertas. 8. Morbus. 9. Imperitia literarum. 10. Inimicitiæ. 11. Controversia status. 12. Ætas sive senium. 13. Certarum artium professio. Cæterùm omnium harum 4
causarum in genere ratio reddi potest: partim ne tutores & curatores inviti onere, cui ferendo non sufficiunt, implicentur: partim ut etiam pupillis & adolescentibus ipsis sit cautum, ne per hujusmodi tutores & curatores in damnum aliquod incurrant, *ut scitè hic in suis notis tradidit Antonius Matthaus.* Porrò prima excusationis causa, quæ Græcè eleganter *πολυπαιδία*, id est, *liberorum multitudo* dicitur, hic in principio diligentissimè explicatur: *de qua est tit. C. qui numero liberorum se excusant. & l. 2. §. 2. cum seqq. ff. hoc tit. de excusationibus.* Etenim multipliciter Imperator Justinianus liberos distinguit. Primò an sint in potestate, vel emancipati. Deinde, an sint naturales, aut adoptivi. Tum an sint superstites, aut defuncti. Denique an sint filii, vel nepotes. Nam liberorum nomine & nepotes continentur. *l. liberorum. 220. ff de verb. significat.* Ait autem, Romæ tres liberos, in Italiâ quatuor, in provinciis quinque, tàm emancipatos, quàm in potestate constitutos, à tutelâ & curatione excusare. *d. l. 2. §. legitimos. 3. ff. hoc tit. l. 2. §. incolumes. 5. ff. de vacat. & excusat. muner. l. 1. C. qui numero liber. se excusant.* Ratio, cur liberi e- 5 6
mancipati

mancipati excusent, hæc est: quia privilegium hoc excusationis conceditur maximè propter procreationem ac educationem liberorum: & non propter patriam potestatem, hoc est, quia summo favore digni sunt, qui Rempublicam multis civibus augent, & quia multis oneratus liberis, id est, oneribus domesticis gravatus, tutelis & aliis officiis externis merito onerari amplius non debet. *l. semper. 5. §. de monstratur. 2. ff. de jure immunit. l. 1. ff. solut. matrim. l. cum ratio. 7. §. si plures. 3. ff. de bon. damnat.* Ex quo in-
7 telligitur: liberos naturales sive justos ad excusationem prodesse, adoptivos non item: quia adoptio non generat civem, *l. 2. §. adoptivi. 2. Digest. de vacat. & excusat. muner.* Eademque est ratio: cur spurii & ex concubinâ nati non prosint: quia interest Reipublicæ, eam repleri civibus, & liberis legitime atque ex justis nuptiis susceptis, *dict. l. 1. ff. solut. matrimon. l. 2. circa fin. C. de indicta viduitate toll. d. l. cum ratio. 7. §. si plures ff. de bon damnator. Anton. Fab. tom. 1. Iurispr.*
8 *Pap. tit. 24. princ. 1. illat. 2. pag. 1093. & seq.* Sanè nepotes ita demum avo prosunt, si in locum patris de mortui succedant; adeò, ut etiam plures nepotes pro uno saltem computentur, si ex uno filio nati fuerint propter patrem, cujus locum ipsi supplent sive repræsentant, *prædict. l. 2. §. non solum. 7. ff. hoc tit.* Nepotes, *inquam*, ex filio, & non nepotes ex filià. Cujus rei ratio est: quia duobus prodesse non debent. Nepotes autem ex filia prosunt patri suo, vel avo paterno: ac proinde materno prodesse nequeunt. Nam in hoc conflictu æquitas naturalis postulat, ut et potius prosint, a quo generati censentur. Sic in conflictu avi & filii, nepos filio potius, id est, patri suo prodest, quam avo. cum filius eum procreatit. *l. 2. C. qui numero liberorum se excusant. Gïphan. hic in vers.*
9 *item nepotes. &c.* Cæterum liberi superstites duntaxat, non verò mortui, vacationem a tutelà sive curà largiuntur. Et ratio esse potest: quia vacatio propter liberos, non solùm ob Rempublicam conceditur, ut quidam putant, *arg. l. 3. § quamvis. 6. ff. de muner. & honorib.* sed etiam ob onera & molestias in educatione capiendas. *dict. l. semper. 5. § demonstratur. 2. in fin. ff. de jure immunitat.* At liberis mortuis, onera & molestiæ istæ cessant. *Anton. Fab. d. tit. 24. princ. 1. illat. 2. pagin. 1094. post medium, & pagin. 1097. Bachovius in Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 2. pag. 368.* Excipiuntur tamen liberi, in bello mortui, qui ad excusationem prosunt. Sed quæsitum fuit: an omnes in bello amissi prosint. ut si mortui sint in castris, in obsidione, si in hybernis, aut æstivis? Et respondet hic Justinianus *ex leg. bello. 18. ff. hoc tit.* eos solos prodesse, qui in acie, id est, in ipso prælio seu conflictu sint interempti. Rationem hanc adjungit: quoniam hi, qui pro Republica ceciderunt, in per-
10 petuum per gloriam vivere intelliguntur. Si autem viverent; oneri essent patri: & consequenter ei ad [illegible] prodessent. Unde & Cicero præclare in Philippica: *Qui pro Republ. (ait) vitam redd. do[illegible] me dedisse decam, nunquam me hercule tes mortem potiùs, quàm immortalitatem assecutos putavi.* Et idem Philip. 9. *Illi,* inquit, *majores nostri, qui ob Rempub. mortem obierant, pro brevi vità diuturnam memoriam reddiderunt.* Et rursus Philip. 14. *O fortunata,* inquit, *mors, quæ naturæ debita, pro patria est potissimùm reddita. Brevis quidem vita nobis data est: at memoria bene redditæ vitæ, sempiterna: quæ si non esset longior, quàm hæc vita, quis esset tam amens, qui maximis laboribus & periculis ad summam laudem, gloriamque contenderet.* Atque hinc etiam testimonio Solonis probat Herodotus. *lib. 1. Histor.* splendidissimum genus mortis esse, pro patria mori. Idem attestatur Xenophon. *lib. 2. & 4. histor. Græc.* Cæterùm Interpp. quidam, quod hic de eo, qui in acie belli ceciderit, proditum est, ad illum pertinere non omninò absurdè censent, qui in acie lethaliter vulneratus extra eam decessit: cum quæ incontinenti fiunt, inesse credantur. *l. lecta. 40. vers. dicebam. ff. de reb. credit. sic vers. pet.* & comparari hæc inter se soleant; mortuum videlicet statim, & lethaliter vulneratum esse *c. . quibus modis feud. amitt. tit. 5. lib. 1. feud. ibiq. ac. bin. de S. Georg. num. 18. Ioan. Faber hic, Stephanus Bodeus & Petrus Heigius n. 12. & 13.* At quo loco habebimus illos, qui neque in castris, neque in acie dimicant, neque inter oppugnandum, neque expugnandum, ceciderunt: sed in aliquo tantùm duello, ob Patriæ tamen & Ecclesiæ salutem, quale inter Davidem & Goliath: vel cum proditore Patriæ, vel ex militaris Ducis, indulgentiâ, ob Bonum publicum cum milite hoste suscepto? Quidni verò & hos post mortem gloriosè vivere statuemus? cùm alias majorem gloriam, maximeque præmium meruisse dicendum sit tyronem aliquem, aut gregarium ad Cannas aut Thrasimenum lacum trucidatos, quam Manlium aliquem Torquatum, aut Valerium Corvinum, si cum singulari hoste per provocationem dimicantes laudabiliter occubuissent. *Ita diserte tradit Nobilissimus Fridericus-Iacobus de Gruenthall. in Orat. pro immortali gloria eorum, qui vitam Republica impenderunt. pagina. 8. & seq.* A quo non abrogarunt versiculi Dn. Wencesla, Zastriselii, *qui referuntur in deliciis Germanor. Poetarum illustr. pars. 6. pag. 1194.* 11

Nescio, quis Patria cunctos tenet ardor, amorq;:
Pro Patriâ vitam profundere, dulce putumq;.
Pro Christo magnum decus est, profundere vitam
Christi in amore mori, mihi vita, & regula vita.

Porrò præter hoc πολυπαιδίας privilegium, quòd scilicet propter liberos se a tutelâ vel curâ parentes excusare possint, & alia repeutuntur. Nam qui plures liberos habet, in collegio decurionum primus sententiam dicit, cæterosque honoris ordine præcedit. *l. spurii. 6. §. ult. ff. de decurionibus. l. in albo. 9. C. eod.* Sic inter consules, qui plures habet liberos, primus fasces sumit, & si par utrique sit liberorum numerus, maritus ex l. Julia præfertur, *ut notat Gell. lib. 2. noct. Attic. cap. 15.* Similiter [illegible] annis ad honores adipiscendos nullus pateat [illegible]

nis tamen, qui liberos habent, ſinguli anni per ſingulos liberos remittuntur. Exempli gratiá: qui annos 24. eſt natus, is functionem Reipubl. cum honore conjunctam ſubire nequit: nihilominùs tamen ſi unum habeat filium, annus ei remittitur, ut pro majore 25. annis habeatur, adeóq; honores capeſſere poſſit. Eádem ratione qui quinque liberos anno ætatis vicesimo, aut qui tres habet vicesimo ſecundo, ad honores admittitur. *l. 2. & ibi Cujac. ff. de minorib. l. ad Rempub. 8. ff. de munerib. & honorib.* Sic etſi olim damnatorum bona fiſco vindicabantur. Divus tamen Hadrianus bona damnati, plures liberos habentis, ipſis liberis conceſſit, *præfatâ l. cùm ratio. 7. §. ſi plures. 3. ff. de bon. damnator.* Libertus quoque, ſi filium unum quinquennem habeat, operarum obligatione liberatur. *l. qui libertinus. 37. ff. de operis libertor.* Præterea pater trium incolumium liberorum, excuſatur à legationibus publicis. *l. 1. C. de legationibus.* Et denique numerus quinque liberorum, excuſationem præſtat à muneribus civilibus ſive publicis & perſonalibus. *l. 3. §. quamvis. 6. ff. de munerib. & honorib. l. 2. §. 1. ff. de vacat. & excuſat. muner.* Atque hoc eſt, quod hic Imperator ait, numerum liberorum à tutela, vel curá excuſare, *exemplo cæterorum mune-*

13 *rum*, ſcilicet civilium & perſonalium. Nam à patrimonialibus ſive realibus muneribus & oneribus non, niſi ſedecim liberorum numerus excuſat. *d. l. ſemper. 5. §. demonſtratur. 2. ff. de jur. immunitat. l. ſunt munera. 11. ff. de vac. & excuſ. mun. l. ſi quis decurio 24. C. de decurionibus.* ubi Cujacius pro *duodecim*, errore ex notis numerorum creato, legendum putat, *ſedecim.* Utcunque ſit: duodecim, vel ſedecim liberorum parentes immunes eſſent à collectarum ſolutione, *juxta Accurſ. & Bart. in d. l. 24.* idque diligenter notandum eſſet: ſi modò uſu obtineret, ait hic Thomas Linius *in verb. cæterorum.* eumque citans Treutler. *d. diſp. 9. th. 2. ad lit. A. in fin. vol. 2. ubi Bachovius in ſuis not. pag. 467 triplicem conciliandi rationem adducit.* Vide Olemannum *ad lib. 1. Diſputationum jur. civil. Giphanii Diſp. 7. num. 4. & ſeqq. nec non Ioannem Gutierrez in tr. de tutel. & cur. part. 1. cap. 21 num. 3.* Vide item illuſtrem Georg. Acacium Enenkel. *in Tract. de privileg. parent. & liberor. privil. 20. per totum.* ubi de immunitatibus, propter unum vel plures liberos parentibus datis, plenissime diſſerit. Adde eâdem de re eleganter diſſertantes Paulum Cypræum *in tract. de connubior. jur. part. 1. de ſponſalib. cap. 13. §. 74. verſ. ſed quia de præmiis. & pag. 562. & ſeq.* Henningum Arniſæum *in tract. de jure connubior. cap. 1. ſect. 5. num. 21. & ſeqq.* hoſque cum multis aliis referentem Johannem Kitzelium *Synopſ. matrimonial. cap. 9. theorem. 7. lit. K. pagin. 297.* nec non Doctorem Martam *tom. 4. digreſſionum noviſſimarum. tit. Immunitas. cap. 7. fol. 71.* Caſparum Klockium *in tract. de œconomico polit. de contributionib. cap. 13. num. 80 & ſeqq. fol. 281.* itemque Marcum Vertrauium *lib. ſingulari, de jure liberor. cap. 16. & multis ſeqq.*

14 Illud quoque notatu dignum eſt: quod tutela, ut & curatio ſive cura, dicitur publicum munus eſſe, *hic in verſ. nam & tutelam, &c. l. non tantum. 17. §. ros. 2. ff. eod. l. filiusfamilias. 9. ff. de his qui ſui vel alieni jur. ſunt.* & munus civile, quod idem valet, *l. ſi duas. 6. §. tutela. 15. ff. h. t. l. ult. ff. de munerib. & honorib. l. coloni. 8. C. de excuſationib. tutor.* Etenim contra negatur, tutelam eſſe munus Reipublicæ. *d. l. 6. tutela.*

15 *15. ff. eod.* Verum dicendum: hæc duo, munus civile, & munus publicum, idem quidem ſignificare & valere. *l. 2. ff. de reg. jur. l. ſpadonem. 15. §. qui accepit. 12. ff. h. tit.* ſed ab iis differre munus Reipublicæ, hunc in modum, ut munus Reipubl. ſit, quod principaliter & immediatè ad utilitatem Reipubl. pertinet, veluti ſunt magiſtratus, legatio, defenſio civitatis, &c. *l. licet. 15. in f. ff. de recep. t. qui arbitrium, &c.* civilia autem munera ſunt etiam ea, quæ principaliter ſiunt de re privatâ, ſed per conſequentiam ad utilitatem publicam diriguntur: ut eſt tutela vel cura, quæ directè & propriè eſt de re pupilli ſive adoleſcentis privatá & familiari: ſed per conſequens etiam ad utilitatem Reipub. ſpectat: quia publicè omnium inter-

16 eſt, pupillos defendi. *l. 2. §. divus. 2 ff. qui petant tutores, &c. Nov. 72. cap. 8. in fine. D. Obrecht. d. diſp. 18. de patrocin. pupillor. th. 663 & ſeqq. Hackelman diſp. 15. illuſtr. quaſt. th. 18. lit. A. Ant. Fab. tom. 1 Juriſp. Pap. tit. 24. princ. 1. pag. 1090. Vultejus hic n. 12. Weſenbec. n. 5 Becor. n. 29. Bachovius num. 3 & Rittershuſius in fine.*

17 Adde paulò aliter ſentientes *Hotoman. hic enuntiat. 4. Iul. Pacium, cent. 5. ἐναντιοφανῶν quaſt. 81. Arumæum Exercit. Juſtin. th. 19. Timæum Fabrum diſp. 10. ad Inſtit. Imperial. th. 1. & D. Besoldum in tract. de tutel. & cur. cap. 2. & Locamerum quæſt. jurid. faſcic. 12. quaſt. 1.*

Tandem & illud indagandum reſtaret: cur prædictus numerus (trium ſcilicet liberorum in urbe Romá, quatuor in Italiá, quinque in provinciis) ad immunitatem potiùs, quam alius ſit præſcriptus. Sed ea res eſt ex illarum numero, quarum nulla ſatis bona ratio ex jure ſumpta reddi poteſt: quia non juris recepti eſt & commentitii, ſed conſtituti, & quidem, ut credibile eſt, conſtitutione illa Severi, quam re-

18 fert Modeſtinus *in d. l. 2. §. oportet 4. ff. hoc tit.* Probabile namque eſt, ad illa tantùm, quæ juris conſtituti ſunt, pertinere, quod jactari ſolet: *Non omnium, quæ à majoribus conſtituta ſunt, rationem reddi poſſe. l. non omnium. 20. ff. de legib.* Dici tamen poterit: minorem liberorum numerum ſufficere Romæ, quàm in Italiâ; & minorem in Italià, quàm in provinciis: quia videatur intereſſe populi Romani, ampliari hominum adjectione urbem Romam potiùs quam Italiam, & Italiam potius, quam provincias: propterea quod majeſtas Reipubl. in Urbe potiſſimùm reſideret; poteſtas verò in Italià, *tradente Antonio Fabro d. princ. 1. pag. 8098.*

§. Item divus. 3.

Item divus Marcus in ſemeſtribus reſcri-

pſit

psit eum, qui res fisci administrat, à tutelâ vel curâ, quamdiu administrat, excusari posse.

SUMMARIA.

1 *Secunda causa excusationis à tutelâ vel curâ, est administratio rerum fisci, & Principis.*
2 *Quæ sit hujus causæ ratio.*
3 *Semestria quid hoc loco significent.*

1 SEcunda excusationis justæ à tutelâ curâve causa est, *administratio rerum fisci.* Nam is, qui res fisci administrat, seu procurat, durante officio, novam tutelam curamvé suscipere non cogitur: cæterùm ab ea, quam ante procurationis officium suscepit, non excusatur, *l. administrantes. 41. ff. h. t. l. exactores 10. C. eodem. & hic Balduinus.* Idem statuendum est de iis, qui alias res Principis, licèt nõ fiscales, administrant. *l. Geometra. 22 §. 1. ff. eod. l. ult. C. qui dare tutor. poss.* Idem quoq; extenditur ad eos, qui præfecturam annonæ vel vigiliam gerunt, & ad mensores frumentarios. *d. l. administrantes. 41. §. 1. & l. mensores. 26. ff. h. t.* itemque ad eos omnes, qui sunt in comitatu Principis, hoc est (*ut vulgò loquuntur*) ad aulicos consiliarios, medicos, &c. *l. Jurisperitos. 30. ff. eodem. l. ult. C. eodem. Vincent. Manzin. in tract. de tutel. quæst. 7. princip. num. 3. & 4.* Ratio hujus causæ est, favor fisci & 2 Principis: ne scilicet rerum fiscalium seu principaliũ administratio & utilitas, per pupillorum tutelas impediatur. *Sed videantur hic Theophilus, Henric. Schilbeck. Aldobrand. Schneidevvinus, Rittershusius, & alii. Quibus addatur Conradus Olemannus ad lib. 1. Disputation. juris civil. Giphan. Disput. 7. num. 15. & seq.*

3 Semestria porrò Justinianus hoc loco appellat, quæ in semestribus consiliis constituta & rescripta fuerunt. Verisimile enim est, divum Marcum exemplo D. Augusti & Tiberii, & deinceps Imperatores consilia semestria inivisse convocatis semel per semestre spacium prudentibus senatoribus, cum quibus de Republicâ, de jure, & senatusconsultis faciendis deliberarent: in quibus & hoc, quod hic refertur, fuit constitutum, *ut ex Suetonio Tranquillo & Xiphilino hic indicat Cujacius, Borcholten, Wesenbecius, & Heigius num. 8.*

§. Item qui Reipubl. 2

Item qui Reipublicæ causâ absunt, à tutelâ vel curâ excusantur. Sed & si fuerint tutores vel curatores dati, deinde Reipublicæ causâ abesse cœperint: à tutelâ vel curâ excusantur, quatenus Reipubl. causâ absunt: & interea curator loco eorum datur: qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelæ. Nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro 5 Responsorum scripsit. Nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati.

SUMMARIA.

1 *Tertia causa excusationis à tutelâ vel curâ, est absentia Reipublicæ causâ.*
2 *Qui Reipublicæ causâ propriè abesse dicantur.*
3 *Privilegia Studiosis concessa, ipsorum etiam famulis atq; ministris competunt.*
4 *An qui propter civitatem aut municipium abest, excusetur.*
5 *In absentibus duo casus distinguendi.*
6 *Tutorum loco interdum curator datur.*
7 *Sententia & explicatio l. 3. §. 10. ff. de suspect. tutoribus & similium.*

TErtia causa, quæ excusationem à tutelâ vel curâ 1 præstat, est *absentia Reipub. causâ.* Talis enim absentia, cum onus sit susceptu necessarium, & præterea ejusmodi, à quo propter tutelam abstrahi sine incommodo Reipubl nemo potest, una res est ex omnibus maximè, propter quam ei, qui Reipubl. causâ abest, excusatio à tutelâ tribuatur, *secundum Donell. lib. 3. Commentar. de jure civil. c. 9. fol. 171.* Qui 2 autem Reipublicæ causâ propriè abesse dicantur, diligenter exponitur *in l. item hi. 4. & 4. seqq & [illegible] ff ex quibus causis majores. 25. annis in integr. restituunt.* Quo in numero sunt etiam milites, eorumque duces, tribuni, medici, &c. *l sed & milites. 8. & 2 seqq. ff. hoc t. l. abesse. 32 & seqq. ff. ex quib. caus. majores, &c.* Eodem jure habentur & eorum, qui Reipublicę causâ absunt, & legatione funguntur, comites atque ministri: nisi quod hi à tutelis nunc primum delatis tantum excusantur; susceptas antea non deponunt: illi verò à susceptis etiam excusationem habent. *l. administrantes. 41 §. cæterum. ff. h. t.* Cujus rei ratio est: 3 quia privilegium alicui concessum, eius quoque comitibus & ministris concessum esse intelligitur. Hinc privilegia Studiosis concessa, ipsorum etiam famulis atque ministris competunt, *ut omnes Dd. scribunt, & novissimè Pacius in auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. Heigius hic num. ult.*

Sed quæritur de civitatibus & municipiis, an qui 4 eorum causâ absunt, etiam à tutelâ excusentur? Et verius videtur, non excusari: tum quia Modestinus *in l. non solum. 10. ff. h. tit.* nominatim de Republ. Romanâ agit: tum quia is propriè abest Reipubl causâ, qui propter Remp. Romanam abest, non qui propter civitatem aut municipium. *l. sed etsi. 26. §. ult. ff. ex quib. caus. majores, &c. l. bona. 15. ff. de verb. sig. Giphanius hic.* Aliquam tamen excusationem, si non de jure, saltem pro arbitrio jus dicentis, legato Civitatis concedendum esse, ipsa æquitatis [illegible] & similitudo juris *in d. l. 26. §. ult.* suadere videtur, *tradente Locamerz, quæstion. jurid. fascic. 12. quæst. 5. in fin.* P[illegible] absentibus duo casus accuratè sunt distingu- 5 endi. Unus est, quo tutor quis prius [illegible] Reipublicæ causa absens esse cœpit: alter, quo prius [illegible] [illegible] est, vel [illegible] absentiam quis tutor datur: & [illegible] excusationem meretur; cum hoc tamen discrimine quod

quòd priore casu reversus, onus tutelæ statim recipit: altero verò post reditum sive absentiam Reipublicæ causâ, anni vacationem seu excusationem à tutelâ habet. *hoc § n. & d. l. non solùm. 10. & l. penult. ff. h. t. & l. 1. C. si tutor vel curat. Reipubl. causa aberit. Ant. Faber. tom. 1 Iurispr. Papin. tit. 24. princ. 1. pag 1111. & seq.*

6 Neque verò interim res pupillorum detrimentum aliquod faciunt: si quidem tutorum loco curator datur: cum illi non desinant esse tutores. *hoc § & l. in omnem 15. cum l. seq. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c.* Et huc referenda sunt, quæ notavimus *in §. interdum, 5. f. de curatorib. num. 2. & 7.* Eâdem de re videatur *Roberus Disp. 5. thes. 10. & Olemann. ad lib. 1. Disputation. jur. civil. Giphany, Disputat. 7. numer. 18.*

7 Quod autem hic dicitur, in locum tutoris absentis Reipubl. causâ curatorem dari: ei non adversatur *l. tutor. 3 §. si quis absfuturus. 10 ff. de suspectis tutorib. l. quæsitum. 12. ff. de tutel. & l si tutor. 9. in princip. ff de tutela, & ration. b. distrahend.* in quibus legibus expressum est: in locum tutoris Reipubl. causâ absentis, non curatorem dari, sed tutorem. *Nam* præterquam quod vulgò respondetur, in allegatis legibus tutores scriptos esse pro curato[illegible]us, adeoque tutores denotare [illegible]ratores: non incommode distinguitur hoc modo[illegible] Regul[illegible]ter dat[illegible]r curator, *ut hoc §. nostro*: at ce[illegible] ta[illegible]m [illegible]s tutor quoque datur, si tuto[illegible] absen[illegible] aut afut[illegible]rus, hic desideraverit [illegible]orte intelligens, pupillo se prot[illegible]urum, propter li[illegible]s in judicii ordinariis, ali[illegible] *d.* [illegible] *§. si quis 10. [illegible] desideravis in locum suum, &c. ff. de suspect. tutorib.* Dicitur id esse contra tenorem sive regulam juris: quia tutorem habenti tutor non datur, sive non adjungitur tutori tutor, sed curator, *ut explicatum ad d. §. interdum. 5 supr. de curatoribus.* Quanquam non male alle[illegible]ur, neque contra regulam esse. Tutor namque ille sic absens quasi desinit ad tempus tutor esse: unde & tutelam resumere dicitur, *hoc §. nostro.* Nisi absit trans mare. Is etenim tutelam non resumit. *l. verùm. 11. §. ex facto. 2. ff. de minorib. & notat hic Marcilius. Adde Timaum Fabrum disp. 10. ad Instit. Imperial. th. 4.*

§. Et qui potestatem. 3.

Et qui potestatem aliquam habent, se excusare possunt, ut divus Marcu[illegible] rescripsit; sed susceptam tutelam deserere non possunt.

S U M M A R I A.

1 *Quarta causa excusationis à tutelâ vel curâ, est magistratus.*

2 *Distinguendum inter magistratus populi Romani & magistratus civitatum.*

3 *Multa impediuntur ab initio, quæ facta nō tolluntur*

4 *Mens & intellectus. l. propter. 2 . ff. h. tit.*

1 Quarta excusationis causa, [illegible] potest, sive magistratus. Cujus causæ eadem est ratio, quæ prioris, favor scilicet Reipublicæ. Et quia æquum est, 2 ne magis oneretur, qui ob magistratum est satis oneratus. *D. Obrecht in disp. 18. de patrocin pupill. thes. 637.* Hic autem distinguendum est inter magistratus populi Romani, & magistratus civitatum. Nam ex magistratibus populi Romani alii sunt majores, ut in urbe consul, prætor, &c. in provinciis proconsul, præses, &c. Et hi non opus habent ullâ excusatione: cum ut tutores quidem, licèt maximè velint, esse possint. *l prætor. 4. ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c.* Alii sunt 3 minores, ut ædiles, & hi a suscipiendâ tutelâ, non autem à susceptâ excusantur: *de quibus hic, & l non tantùm. 17. §. ii, qui. 4 ff h. t.* Ratio: quia multa non suscepta deprecari licet, quæ semel suscepta perfici debent. *§. mandatum. 11. infr. de mandato.* Et multa impediuntur à principio, quæ facta non tolluntur. *l. patre fur. eso. & ibi gloss. in verb. retinere ff. de his, qui sui vel alieni jur sunt. l. furor. 8. ff. de sponsal. Schilbock & Schneidewin. h. num. 2.* Magistratus quoque civitatum, ut duumviri, &c. tutores quidem dari possunt; sed excusationem merentur. *l. penultim. ff. qui petant tutores, &c. l. ubi absunt. 19. §. fin ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c. l. si duas. 6. §. remittuntur. 16 ff. h. t* Nec est contrarium, quod Ulpian. respondit, propter magistra- 4 tum, quem quis in municipio erat administraturus, tutelæ excusationem non habere. *l. propter 23. ff. eod.* Etenim in civitate sive municipio aliquis, excusari potest propter magistratum, quem jam gerit, *ut hoc §.* non propter magistratum, quem nondum gerit, sed gesturus est *d. l 23.* Sic enim ea lex loquitur, sicque accipi debet. *juxta Giphanium & Rittershusium hic, nec non Ant. Fabrum tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 24. princ. 1. pagin. 1120. in princ p.* quamvis Accursius, & alii aliter eam interpretentur. Atque de istâ excusationis causâ videatur quoque *Timæus Faber disp. 10. ad Institut. Imperial th. 5. & Bachovius hic num. 3. & in suis Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 2. lit. D. pag. 471.*

§. Item propter litem 4.

Item propter litem, quam cum pupillo vel adulto tutor, vel curator habet, excusari non potest: nisi fortè de omnibus bonis, vel hereditate controversia sit.

S U M M A R I A.

1 *Quinta causa excusationis à tutelâ vel curâ, est lis de bonis omnibus suscepta.*

2 *Inimicus capitalis quis.*

3 *Pecunia dicitur alter sanguis.*

4 *Iure novissimo qualibet lis regulariter aliquem à tutela excusat, atq; repellit.*

5 *Affectio matris erga pupillum omnem suspicionem fi- ristram tollit.*

Quinta causa, quæ excusationem præbet à tutelâ, vel curâ, est lis cum pupillo vel adulto de bo- 1

 nis

nis omnibus, aut hereditate suscepta, *hoc §. n. l. propter litem 21. ff. h. t. l. si, ut allegas. 16 C. eodem.* Ratio est ipse favor pupilli, cui inutile est, tutorem habere adver-
2 sarium sive inimicum: cùm tutores amicissimi & fidelissimi dari debeant. *l. amicissimos. 36. ff. h. t. l. 3. §. 1.*
3 *ff. de administr. tutor.* Inimicus autem capitalis dicitur, qui alicui controversiam de omnibus bonis, aut ... eorum parte movet: non secus, ac is, qui vitæ insidiatur: cùm pecunia alter sanguis esse existimetur. *Bald. in l. parentes. 6. C de testib. Ias. in l. nec quicquam. 9. §. 1. n. 2. insf. ff. de offi. procons. Menoch. lib. 2. de de arbit. jud. quæstion. cent. 2. cas. 110. num. 4 & seqq Tiraq. in tract. de nobilitat. c. 31 num 380. & plures alij, ab*
4 *his allegati.* Planè novissimo jure etiam de unâ re, sive quælibet lis aliquem a tutelâ non tam excusat, quam omnino repellit. *Novel. 2 & auth. minoris C. qui dare tutor. poss.* excepta matre & aviâ. Nam licet inter matrem aut aviam & pupillum, quoquo modo debitum vertatur, vel ipsæ sint creditrices pupilli: nihilominus tamen ad tutelam admittuntur, debito
5 in sua naturâ remanente. Et ratio est; quia affectio matris & aviæ erga pupillum, omnem suspicionem sinistram removet. *l penult. ... ff. de rit. nupt. auth. adhæc. C. quand. mul. tutel. off. fung pot. Heigius hic num. 7 & 8* De istâ excusationis causa latius disputant Olemannus *ad libr. 1. Disputation. juris civil. Giphany, Disputation. 7. num. 20.* & Antonius Faber *tom. 1 jurisprud Papin. tit. 24. princip 1. pag. 1129.*

§. Item tria. 5.

Item tria onera tutelæ non adfectatæ, vel curæ, præstant vacationem, quamdiu administrantur: ut tamen plurium pupillorum tutela, vel cura eorundem bonorum, veluti fratrum, pro unâ computetur.

SUMMARIA.

1 *Sexta causa excusationis à tutelâ vel curâ, est multitudo tutelarum: ejusq; causa ratio.*
2 *Hujus causa tres exceptiones.*
3 *Tres tutelæ non ex pupillorum, sed ex patrimoniorum numero æstimandæ.*
4 *Cur fratres consortes pro uno habeantur.*
5 *Quando una tutela ad excusationem sufficiat.*
6 *Tres patris tutelæ an & quatenus prosint ad excusationem filio.*

1 SExta excusationis causa est, *multitudo tutelarum* vel curationum. Nam tria onera tutelæ vel curæ largiuntur vacationem a quartâ *l. 2. §. ult. l. 3. & tribus seqq ff. h. t. l. un. C qui numero tutelar. &c.* Ratio hujus causæ est, tum favor pupilli, cujus res administrari rectè nequeunt ab eo, qui multis muneribus est districtus: tum tutoris, ne videlicet nimium is oneretur aliens, ut ne suis quidem rebus superesse possit, *tradente hic Rittershusio.* Satis siquidem abundeque sufficit, si cui vel in paucis amici labore sive operâ consulatur. *l tutori 20. C. de negot. gestis. Heigius hic*
2 *num 2.* Sed tres sunt exceptiones. I. Si tutelæ fuerint affectatæ, aut sit idio petitæ. Tum enim a quartâ non excusant *hoc §. & l. spadonem. 15. §. est autem ff. h t.* Ratio est: quia sibi imputet, qui onera & incommoda ultro expetiit, sibi impositum. *l si fidejussor. 7 § 1. in in fin. ff qui satisdare cogant.* &, ut vulgò dicitur, volenti non fit injuria. *l. 1 §. 5. usq. adeò ff. de injur. l nemo. 145 ff. de reg. jur & similibus.* II Si tutelæ non sint operosæ, ... magni laboris, sed leves, ut plerunque sunt pauperum pupillorum. Quia tunc quartam sibi delatam qui recusare nequit *Glossa & Schneidevv. hic num 2.* III. Si sint tutelæ, quarum finis instet: ut si quis tres administret tutelas, & quarta ei deferatur illius pupilli, qui proximus est pubertati. Hæc tutela quarta, quæ non diu est duratura, recusari non potest. *l. non tantum ... in princ. ff h. t. tit.*

3 Tres autem tutelæ non ex pupillorum, sed potius ex bonorum sive patrimoniorum numero æstimandæ sunt: ut si tres sint pupilli, fratres consortes, id est, qui unum adhuc haben patrimonium indivisum, eorum tutela non erit triplex, sed una tantum. Sin di-
4 visum habeant patrimonium singulorum una erit tutela, sive trium fratrum tres erunt tutelæ. *d. l. 3. ff. hoc tit.* Ratio, cur fratres consortes pro uno habeantur, adeoque unam tutelam faciant, hæc est: quia unius matrimonii, una est administratio, & una molestia seu difficultas rationum conficiendarum & reddendarum: quæ in hac excusatione maximè spectatur. *l. si tres, qui tres. 31. §. ult ff. eodem. Giphan hic in vers ut tamen plurium. &c. Timanus Faber disput. 10 ad In-*
5 *stitut Imperial. th. 7.* Hinc interdum evenit: ut una tutela ad excusationem sufficiat: si nimirum illa tam diffusa & negociosa sit, ut pro pluribus cedat. *d. l. 31. § ult ff eodem tit. Rittershus. hic in fine.* Illud hoc loco notatu dignum est, quod Modestinus ait: non eum
6 modo, qui tres tutelas vel curas, sed & qui duas tutelas cum unâ curâ, vel duas curas cum unâ tutelâ gerit, a quartâ vel tutelâ vel curâ excusari: sive minoris, sive alterius tutor curator vè sit. *l. 2. §. fin. ff. h. t.* Item & illud, quod Modestinus & Ulpianus tradunt: si pater & filius in eâdem domo habitent, domumque unam constituant, patris tutelas tres prodesse filio ad excusationem, & quæ sunt filii, prodesse patri: sed & communes prodesse invicem, putà unam filii, & duas patris, aut contra. *l. diximus. 4. § ultim & sequent. ff. eodem tit* Porrò de hac excusationis causa late disserit. *Ant. Faber tom. 1. Iurispr. Papin. titul. 24. princ. 1 pag. 1098. & aliquot seqq.*

§. Sed & propter paupertatem. 6.

Sed & propter paupertatem excusationem tribui, tam divi fratres, quàm per se divus Marcus rescripsit; si quis imparem se oneri injuncto possit docere.

SUMMARIA.

1 *Septima causa excusationis à tutelâ vel curâ, est paupertas.*
2 *In arbitrio judicis positum, quis pauper, vel dives dicatur.*
3 *Ratio istius causæ.*
4 *Neq; divitiæ, neq; paupertas, præsumuntur.*
5 *Paupertas quomodo probetur, remissivè.*
6 *Excusatio, quæ ob paupertatem tribuitur, temporalis esse solet.*
7 *Tutor salarium petere non potest.*
8 *Tutor gratuitam & ab omni lucro abstinentem fidem & operam præstare tenetur.*
9 *Quod tamen fallit in tutore, qui operas suas aliis locare solet.*
10 *Advocati salaria pro operis, in causâ pupillorum præstitis, exigere possunt.*

1 SEptima causa excusationis est, inopia sive paupertas. *l. si duas 6. §. ult. l. paupertas. 7 & l. post susceptam. 40. §. 1. ff. h. t.* Verum hic non quamvis paupertatem, sed hanc accipere debemus, quæ imparem aliquem faciat oneri injuncto, sive tutelæ administrandæ, *hoc*
2 *§ & d. l. 7. & d. l. 40. ff eod.* Ejusmodi autem paupertas est, cum præter quotidianas operas nihil habet tutor, unde vitam tolerare queat. *arg. l. si quis à liberis. §. 4. sed si filius. 7. ff. de agnosc. & alend. liber. Donell. in Commentar. de jur civil. lib 3. cap. 9. fol. 170.* Et in arbitrio judicis positum videtur; quis pauper, & quis dives hoc loco dicatur: quod ex personæ & rerum qualitate ille commodissimè dijudicabit. *Mynsing. cent. 4. observ. 97. in fin. Menoch de arbitrar jud. lib. 2. cent. 1. cas 65. num. 7. & seqq. Vincent. Manzin in tractat. de tutel. quæstion 7. princ. numer. 11. Faber, Bodeus & Heigius hic num 4. & 5. Petrus Augustinus Morla in emporio utriusq; jur part. 1. tit. 12. q. 1. num. 2*
3 Ac ratio hujus causæ est perspicua: quia cùm ipsa paupertas sit onus vel Aetna gravius *ut ait Cic. de Senect.* alterum ei adjungi non debet cum incommodo pupilli, *arg. l. pen. §. ult.*
4 *ff. h. t.* Quandoquidem verò neque divitiæ, neque paupertas, cum mera sint accidentia, præsumuntur: idcirco qui in utravis fortunâ se fundat, eam probare tenetur. *gloss. & Jason in l. si verò 5. §. 1. num. 1 & seq. ff. qui satisd. cogant. ibiq; Bartol. num 6 Fulgos. Angel. & Alberic. num. 5. aliiq; complures, quos diligenter refert & sequitur Fulvius Pacianus in tractat. de probationib.*
5 *lib. cap. 54. num. 1* Cæterum quomodo probetur paupertas, late tractat *Covarruv. libr. 2. variar. resolut cap. 6. num. 8. Mascard. d. probationib. volum. 3. conclus. 1154. num. 13. & multis seqq. itemq; Pacianus d. lib*
6 *1. c. 54. num. 35 cum aliquot seqq.* Sane excusatio & immunitas, quæ ob paupertatem tribuitur, nunquam perpetua, sed semper temporalis est. Nam si ex voto cujusque honestis rationibus patrimonium acceperit incrementum: æstimatur suo tempore, an aliquis idoneus sit, sive ad tutelam, sive ad alia publica munera, ad quæ fuerit creatus *l. cura. 4. §. 1. ff. de muneri. & honorib. l. ab his oneribus. 10 §. auctis. 3. ff. de vacatione, & excusat. mun. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Papin. tit. 24. princ 1. pag. 1128.*

Præterea circa hunc §. notandum est, quòd tutor a 7
pupillo salarium petere non possit: aliàs hæc paupertatis excusatio locum non haberet *l. à tutoribus. 33. §. ult. ibiq; glos & Bartol. ff. de administrat. & peric. tutor. Schneidevvin. hic num. 4. Guido Pap. decis. 68. num 1. Ioann, Gutierrez in tracta. de tutel & cur. part. 3. cap 2. num 1. & seq.* Ejusque ratio haud obscura est; quia tu- 8
tor gratuitam, integram, & omni lucro abstinentem fidem ac operam præstare debet. *l. qui sine usuris. 38. vers. nam illi, de quibus. ff de negoc gest. Simon Pistoris consil. (post consilia Modestini Pistor) num. 2.* etiamsi a negociis suis propriis, pupilli causa fuerit avocatus & impeditus, *uti tradunt Iacobus de Aretio, Bartol. Alberic de Rosat. Gothofredus in d. l. à tutoribus. 33. ff. de administrat. & peric. tutorum.* Enimverò illud (præ- 9
ter alias limitationes, quas recenset Gutierrez, *d. tractat. de tutel. & curis part. 3. c. 2. num. 2. & seqq.*) fallit in eo tutore, vel curatore, qui operas suas aliis locare solet, & quotidie ex operis suis lucratur. *Guid. Pap. d. decis. 68. num. 1 & 6. Gallus Parisiens. in addit. ad Alexandr. consil. 109. num. 1. vers. credo, istud limitandum. vol 6. hosq; laudans Matthias Berlichius decis. Aur 134. num. 5. pag. 499.* Unde non absurdè infertur: si tutor est agricola, & propriis manibus, vel jumentis prædium pupilli arat, vindemiam facit, triticum vel poma colligit: quòd is meritò precium operæ suæ petere valeat, *docente Iohann. e Gutierr. d. tract. de tutel. & cur. part. 3. c. 2. num. 19. & seq.* Idque ad Advocatos et- 10
iam, & alios, qui operas suas pro salario locare solent, extenditur. Nam & illi salaria pro operis, in causâ pupillorum præstitis, petere possunt. Atque ita jurisconsultos Lipsenses ad requisitionem Georgii Börneri pronunciasse, *Mense Augusto, Anno 1624.* testatur Berlichius *d. decis. 134 num. 8. pag. 500.* Præterea ex evidenti causa, putà si tutor pauper sit, & tamen ob peritiam rerum pupillarium, & perspectam fidem atque diligentiam, omnino administrationi adhibendus videatur, à regulà recedi, & certum ei *solatium*, (ut Florentina, vel *salarium*, ut vulgata lectio habet) ab eo qui illum dat, constitui posse, patescit *ex d. l. 33. §. ult. ff. de administrat. & peric. tutor. & notat Locamer. quæstion. juridic. fascic. 12. quæst. 6.*

§. Item propter adversam. 7.

Item propter adversam valetudinem, propter quam ne suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet.

SUMMARIA.

1 *Octava causa excusationis à tutelâ vel curâ, est morbus.*

2 *Valetudinarii quibus gaudeant privilegiis.*
3 *Quis valetudinarius dicatur, judicis arbitrio committendum.*
4 *Qui unum oculum amisit, à tutelâ non excusatur.*

1 Octava causa, quæ excusationem à tutelâ tribuit, *est adversa valetudo sive morbus.* dummodo is sit, per quem aliquis ne suis quidem rebus sufficere possit *hoc §. n. l. non solum. 10. §. ult. cum duab. ll. seqq. l. post susceptam. 40. ff. hoc tit. l. unic. C. qui morbo. lib. 5. l 3. & tot. tit C qui morbo se excusant. lib. 10. Paul. Christinaus consilt. 52. C. de professorib. & ultrò decis. 1. vol 5. fol. 99.* 2 Equidem valetudinarios non solùm à tutela vel curâ excusari; sed & aliis in jure privilegiis gaudere, certum est Unde inviti non coguntur venire ad dicendum testimonium, *l. invitis. 8. ff. de testib.* & testes valetudinarii ante litem contestatam examinari possunt, *c. quoniam frequenter. 5. ext. ut lite non contestata non procedatur, &c.* Sic etiam valetudinarii, juris jurandi præstandi gratiâ, ad judicem ire non tenentur: sed Notarius ad domum eorum transmittitur, qui juramentum ab iis recipiat, *l. ad personas. 15. ff. de jurejurand.* 3 Quis autem valetudinarius dicetur, certa definitione in jure nostro comprehensum non est: sed judicis arbitrio id totum æstimandum relinquitur, *Bald. in auth. sed & si quis. num. 13. C. de testib. Socin. Sen. cons. 244. col. 4 libr 2. & aly, quos recenset Menoch. lib. 2. de arbitr. judic quæst. ca. 6 o. num. 5.* Sanè is judex, cujus arbitrio hæc res committitur, in numerum valetudinariorum hoc loci referet tabescentes, epilepticos, paralyticos, hydropicos, febri aut podagrâ, similivé morbo sontico & vehementiori laborantes, *argument. l. 2 §. si quis judicio. 3. in fin. ff si quis cautionibus in judic. 10, &c. l. ob quæ. 4. §. penult. & ult. & l. fin. §. 1 ff. de adilit. ed. l. quæsitum. 60 ff de re jud.* Et ita semper eam adversam valetudinem exiget, quæ facultatem rerum rectè administrandarum adimat. *videatur Bachovius in Notis ad Treutler. vol. 1. disp. 9. th. 1. lit. C. pag. 462.* 4 Proinde, si quis unum tantùm oculum amisit, quia non minus adhuc sufficit rebus gerendis, non ideo a tutelâ vel curâ, excusari debet, *l. frater. 9. C. hoc tit.* Hac de causa & spadonem creari tutorem posse, nec immunitatem aut excusationem habere placuit, *l. spadonem. 15. in princ. ff hoc tit. l. 1. C. eodem Schneidewin. hic num. 1. Olemannus ad libr. 1. Disputation. juris civilis Giphany. Disputation. 7. num. 23. & seqq.*

§. Similiter eos. 8.

Similiter eos, qui literas nesciunt, esse excusandos, divus Pius rescripsit: quamvis & Imperiti literarum possint ad administrationem negotiorum sufficere.

SUMMARIA.

1 *Nona causa excusationis à tutelâ vel curâ, est imperitia literarum.*
2 *Literas nescire qui dicantur.*
3 *Huic causæ similis, rusticitas.*
4 *Exceptio istius causæ.*
5 Dictio Quamvis *quid denotet.*
6 *Prudentia & ars administrandorum negotiorum, unde comparetur.*
7 *Tutor rationes suas per alium conficere poterit.*

Nona causa excusationis est, *imperitia literarum.* 1 si tutor vel curator, literas se nescire, dicat Imperiti autem literarum, sive literas nescire dicuntur 2 hoc loco, qui prorsus literas nec pingere, nec legere norunt, *ut rectè interpretatus est Duarenus libr. 1. Disputat anniversarj. cap. 3. argum l. libellorum. 5. §. ff de accusat. ionib. l. ult. C. de testament. & l. discretis. 10. C. qui testam. fac. p. ff* Cui causæ similis est, rusticitas. Utraque enim a tutelâ curavé excusat, *l si duas. 6 § ult. ff. hoc tit.* 3 Sed excipiendum est, nisi naturalis solertia, rerumque experientia suppleat eam defectum, ut literarum imperiti & rustici nihilominus videantur ad tutelam vel curam gerendam [illegible] casu maximè excusati [illegible]. Quamvis enim [illegible] non [illegible] ejus, qui se negat literas scire, excusationem accipi non debere: sed imitatio subjicitur, *si modo nisi experti negotiorum.* 4 Et Justinian. *in hoc §. n.* postquam dixit, eos, qui literas nesciunt, excusandos esse, exceptionem annectit: *nisi tales sint, ut ad negotiorum administrationem sufficere possint.* Sic enim dictio illa, *quamvis,* hic in textu posita, accipienda est: ut sit nota exceptionis cujusdam, & emendationis. 5 Quemadmodum & aliàs eadem particula, *quamvis,* non semper confirmat, aut amplificat: sed nonnunquam etiam corrigit, minuit & restringit præcedentia, *l tigni. 7. § si quis, cum judicy. ff. ad exhibend. l. 2. §. incertam. 2 ff. de præteriys stipulat. l. ubi autem. 75. §. qui verò. 6. ff. de verbor. oblig.* Et quanquam literarum tantùm imperitus non valet rationes conficere: 6 potest tamen negotia pupilli administrare. Prudentia namque & ars administrandorum negotiorum, magis ex ipso rerum usu & foro, quàm ex otioso studio, & ex mutis magistris comparatur. Imò licet tutor ipse inventarium ac rationes conficere & scribere nequeat: 7 poterit tamen vicariâ amicorum opera aut ministrorum in Commentariis suis & Ephemeridib. conscribendis uti: sicuti fit in inventario ab herede conficiendo. *l. fin. §. sin autem dubius. 2. C. de jure deliberandi.* Quòd si verò ob imperitiam suam in conficiendo inventario, aut conscribendis rationibus damni quid patiatur tutor vel curator: est, quod sibi, suæque imperitiæ imputet. Atque ita, *post Accursium, Balduinus, Mynsing. Schilbock. Borcholt. Hergius, Anton. Matthaeus, Pt, o, Valent. Guilel. Forster. & communiter Doct. Duaren. d. c. 3. Pacius cent. 5. narr. quæstio. q. 82. Anton. Augustin. libr. sing. ad Modestinum. a. l. 6. in fine. Vultejus lib. 1. disceptat. Scholastic. c. 8. Obrecht. in Disp. 18. de patrocin. pupillorum. thes. 7 10. Andr. Gerhardi Decad. 3. q. 5. Arumaus Exercit. Justin. 3. th. 10. Ant Fab. tom 1. Jurispr. Pap. tit. 24. princ. 1. illat. 4. pag. 1131. Mar-*

1131. *Marcus Lyclama lib.1. Membran. Eclog.12 & 13 Hunnius lib.1. var resolut. jur. civ. tract 4. quaest.24. Berens disp. 2. ad Institut. them. 4. quaest. 4. Hœnon. Disp. 3. controv.* 8. & caeteri hunc locum non absurdè explicant. Licet Hotomannus *Wesenbec. Marcellus hic, & Dn. D. Bocerius num.* 60. *Donell. de jure civil. lib.3.c.9. f.l.169. Cujac. in fin. dicta l.6. Bachovius in suis Not. ad Treutler. vol 2. disp.9. th.2. lit. F. D Martin Rümelin. Exercitat.4 ad Institut. th.7. sub lit. A.* (*ubi D. Bocerio-pinationem disertè refutat*) & alii aliter dissentiant. Quibus omnibus adjiciendus est Dn. Collaga Besoldus *in delibatis juris ex lib.26 ff. quaestion 4. pag.96.* ubi non ineptè scribit: tutorem, qui se literas scire negat, si modò non sit expers negociorum, a tutela excusationem haud habere, dummodò non aliud exigat patrimonii pupillaris momentum: sicque in arbitrio Magistratûs ordinarii positum esse, num talis literarum ignorantia excusationem mereatur. idque ex quantitate & qualitate patrimonii esse dijudicandum, affirmat.

§. Item si propter inimicitias. 9. cum duobus seqq. 10. & 11.

Item si propter inimicitias aliquem testamento tutorem pater dederit; hoc ipsum praestat ei excusationem: sicut per contrarium non excusantur, qui se tutelam administraturos patri pupillorum promiserant.

§. 10. Non esse autem admittendam excusationem ejus, qui hoc solo utitur, quod ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt.

§. 11. Inimicitiae, quas quis cum patre pupillorum vel adult[illegible] exercuit, si capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit, a tutelâ vel curâ solent excusare.

S U M M A R I A.

1 *Decima causa excusationis à tutelâ vel curâ, est inimicitia.*
2 *Ratio hu[illegible] [illegible] quae sit.*
3 *Inimicitia cum patre suscepta, cum ipsius liberis suscepta censentur.*
4 *Tutela amicissimis committi solet.*
5 *Quae inimicitiae capitales dicantur.*
6 *Reconciliatio inimicitias tollit.*
7 *An excusetur qui promisit patri pupillorum, se tutelam ad[illegible] administraturum.*
8 *Cuilibet beneficio pro se introducto renunciare licet*
9 *Tutor eo praetextu se excusare nequit, quod patri pupilli ignotus fuerit.*
10 *Ignotis & tutela committi, & hereditas relinqui, & donatio conferri potest.*
11 *Notitia aut ingenii, aut vultûs.*

Decima causa excusationis est, *inimicitia.* Haec 1 autem causa bifariam spectatur. I. Si testator odio & malevolentiâ quempiam liberis suis tutorem dederit, id est, eo animo & proposito, ut inimicum tutela intricatâ oneret, eique molestiam & periculum creet. Iste tutor dicitur propter inimicitiam datus, non ex affectu bono seu paterno, quo pupillo consulatur: sed potiùs ex inimico, quo tutor vexetur. Hoc igitur casu meritò is excusabitur, *hoc §. l. severiter.14. C. hoc tit. l unic. C. si propter inimicitias creat. facta sit.* Deinde, si inimicitia inter patrem pupillorum, & tutorem fuerit, eaque capitalis; *ut hic in §. inimicitia 11. & l. si duas. 6. §. dat remissionem.17. ff. hoc titulo.* Ratio autem, cur haec causa vacationem à tutela sup- 2 peditet, est, ne paterno inimico pupilli, magno cum discrimine suarum fortunarum committantur. *Paul. lib.2. sentent. tit.27.* Inimicitiae siquidem cum patre susceptae, cum ipsius liberis, totâque familiâ susceptae 3 censentur. *argument. l.1.2. & 3. ff. de liberali caus. l. Lex Cornelia. in princip. ff. de injur.* Adde, quòd inimicum tutorem dare, repugnat naturae tutelae, quae non 4 nisi amicissimis & fidelissimis committi solet, *l. amicissimos.36. ff. hoc tit.* Quae verò capitales dicantur inimicitiae, Interpretes variant. Antonius August. & 5 Cujac. *ad d. l.6.* eas definiunt, quae ob capitalem accusationem sint ortae: ut si tutor patrem capitis accusaverit. Sed verius est: quamlibet gravissimam inimicitiam esse capitalem, eamque non tantum ex accusatione capitis; sed etiam ex aliis causis, ut atrocissimis [illegible], ut ex controversiâ omni[illegible]m, vel [illegible] partis bonorum, &c. existere, *ut supr. in §. item pr pter. 4. hoc tit. [illegible]tum est: & latissimè id persequitur Mascardus de probat. vol.2. conclus.898. num.7. & seqq.* Proinde quae inimicitia capitalis dicenda sit, judicis arbitrio aestimandum relinqui, rectè docet Menochius. *lib.2. de arbitr. judic cent.2. cas.110 num.3* Verum ea- 6 tenus inimicitiae a tutelâ vel cura excusare solent, quatenus reconciliatio non intervenerit, *ut hic in d §. inimicitiae.11.* Quae cùm excusationis causam, si [illegible] inimicitias tollat, merito & effectum, qui va[illegible]io est, tollere [illegible]ditur, *cap. cùm cessante.* [illegible] *de appellationibus, Mann[illegible]in. in tract. de tutel. q.7. princ. n.18. Bodeus* [illegible] *hic num.*[illegible] *& 12*

[illegible]is, qui promisit patri pupillorum, se tu- 7 telam vel curam administraturum, non excusatur: quantumvis justissimam excusationis causam habeat, *hoc §. n. l. spadonem.15. §.1. ff. h. t. l. ex sententia.29. ff. de testam. tutel.* Ratio expedita est: tum quia fidem servare debet. *l.1. in princ ff. de pact. l.1. in princip. ff. de* 8 *constit. pecun. l.2. in princ. ff de jure immunit.* Tum quia cuilibet beneficio vel privilegio, pro se introducto, renunciare licet, *l. penult. C. de pact. cum simil.* Si tamen post promissionem de administrandâ tutelâ factam, nova promissori excusationis causa, de quâ tempore promissionis non cogitavit, supervenit: hoc casu excusationem admittendam esse, credideri[m]. Etenim ille, qui promisit alteri, se tutelam liberorum ejus recepturum, iis tantum excusationibus

renuntiasse intelligitur, quæ promissionis tempore competierunt, & de quibus cogitavit. Futuris autem & ignotis excusationibus renunciasse non præsumitur. *l. qui cum tutorib. 9. §. 1 ff. de transactionib. l. mater. 19. ff. de inoffic. testam l. tres fratres. 35 ff. de pact.*

9 Porrò neque tutor, neque curator eo prætextu se excusare potest: quòd patri pupilli vel adulti ignotus fuerit, *§. non esse autem. 1 . hoc tit. dict. l spadonem. 15. § qui dixerit 14. ff. hoc tit.* Etsi enim tutela committitur amicissimis, id est, maximè notis, *ut paulò antè dictum*: potest tamen etiam ignotis committi, modò

10 viris bonis. Quemadmodum & in testamentis plerunque amici quidem, & noti instituuntur: rectè tamen & ignoti heredes institui possunt, *§. ult infr. de hered. instit. l. extraneum 11 C. de hered. instituend.* Sic quoque licet amicis & hominibus notis plerunque donetur: nihilominus tamen etiam in ignotos, donationem collatam valere receptum est, *l. in extrane-*

11 *os. 29. C de donationibus.* Planè cùm notitia duplex sit: alia ingenii, alia vultûs: ideo *dictum §. 10. hoc tit.* non de notitiâ ingenii, cujus præstantia nota est plerunque absentium, sed de vultu & facie intelligendum esse, tradunt Hotoman. *l. enunciat. 9.* & Tuningius *in d. §. 1 . hoc tit.* qui plerumque ex Hotomano, eius nomine suppresso, transcripsit. Et cum his conferantur, quæ annotavimus *ad d. §. ult. infr. de heredib. instituend.*

§. Item is, qui status. 12.

Item is, qui statûs controversiam à pupillorum patre passus est, excusatur à tutelâ.

S U M M A R I A.

1 *Undecima causa excusationis à tutelâ vel curâ est, controversia statûs.*
2 *Accusatio capitalis, & causa statûs æquiparantur.*
3 *Calumniosè quæstionem statûs pupillo movens, non excusatur.*

1 Undecima excusandi causa à tutelâ vel curâ est, *controversia statûs*: ut si pater pupilli, tutorem [illegible] in [illegible] tutelam: vel contrà, si tutor pupillum, *hoc §. & l. si duas. 6. § amplius. 18. ff hoc tit.* [illegible]

2 *hic num. 3.* Atque hæc causa valde [illegible] superiori. Accusatio enim capitalis, ex quâ summa [illegible] capitalis oritur, & causa statûs plerunque æquiparari solent, *l. qui cùm major. 14. ff de bonis libertor. l. isti qui dem 8. §. 1. ff. quod metus caus. Vincent. Manzin in tract. de tutel. quæst. 7. princip. num. 20.* Etsi propriè distinguantur, *l si inimicitia. 9 ff. de his, quæ ut indig. au-*

3 *feruntur.* Cæterùm si quis calumniosè moveret quæstionem statûs pupillo, ut tutelæ munus evitaret, nequaquam excusar[illegible], *d l. si duas. 6. §. amplius ff. hoc tit.* Sicut in simili, si quis volenti contra se testimonium ferre, [illegible] ingeret alapam, ut eum tanquam inimicum a testimonii dictione repelleret, non juvaretur: *ut ex Angelo & Bartol. tradit Schneidevvinus hic in fine.*

§. Item major. 13. cum seq. 14.

Item major septuaginta annis à tutelâ & curâ se potest excusare. Minores autem 25. annis, olim quidem excusabantur: nostrâ autem constitutione prohibentur ad tutelam, vel curam aspirare, adeò, ut nec excusatione opus sit. Quâ constitutione cavetur, ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus: cùm sit incivile, eos, qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire.

§. 14. Idem & in milite observandum est, ut nec volens ad tutelæ onus admittatur.

S U M M A R I A.

1 *Duodecima causa excusationis à tutelâ vel curâ, est senectus.*
2 *Senectus semper apud Romanos venerabilis fuit.*
3 *In immunitatibus & excusationib. annus cœptus pro completo non habetur.*
4 Consideratio *l. 3. C. qui ætate vel professione se excusant.*
5 *Minores 25. annis hodie non possunt esse tutores.*
6 *Ut & muti, surdi, furiosi, milites, clerici, monachi, Ecclesiarum ministri, &c.*
7 *Anlegitimi tutores etiam excusatione uti possint.*
8 *Agnati proximi quemadmodum spem & emolumentum successionis habent ita & onus tutelæ suscipere tenentur.*
9 Consideratio *l. scire oportet. 13. in princ. ff hoc tit.*
10 *Consideratio § qui autem vult. 16. infr. hoc tit.*
11 *Cur miles ne volens quidem ad tutelæ onus admittatur.*
12 *Intellectus l propter. 23 §. ult ff hoc tit.*

Duodecima excusationis causa est, *ætas septuaginta annorum, sive senectus: de qua extat tit. C. qui ætate. & alibi [illegible] C qui ætate vel professione se excusant & l. 2 ff. hoc t.* Ratio est: tum ut [illegible] nod: ætati, deque senectuti parcatur, quæ semper apud Romanos venerabilis fuit, ut eundem penè honorem tribuerent senibus, quem magistratibus. *l. semper 5. in princ. ff. de jure immunitat. Franciscus Zoanet in suo judic. lib. 1. cap. 38. fol. 84. & seqq.* tum ut consulatur pupillo, cui inutile foret, talem habere tutorem, qui [illegible] bus ipse vix superesse posset. Est etenim & [illegible] ætas velut quidam morbus: ac proinde non tantum a tutelâ vel curâ, sed & aliis omnibus muneribus personalibus quæ labore ac corpore implentur, non ab honoribus, qui consilio peraguntur, excusatur, *l 3. §. quamvis. 6. & §. cura. 12. ff. de munerib. & honor l 2 § 1. ff de vacat*

vacat. & excus. muner l. majores. 3. ff. de jure immunitat. l. ult. C. qui atate vel profess. se excusant. l. si ultra. 10. C de decurion. Requiritur autem, ut is, qui ob majorem ætatem se vult excusare, septuagesimum annum compleverit. Nam in immunitatibus sive privilegiis & excusationib. annus cœptus pro completo non habetur. *d. l. 3. ff. de jure immun. l. qui filium. 74. §. fin. ff ad SC. Trebell.* adeò, ut is, qui agit supremum diem anni 70. eo die ad tutelam vocatus non excusetur: cum major septuagenario esse debeat, *d. l. 2. in pr. ibi, excessisse autem oportet 70. annos ff. hoc tit. Olemannus ad libr. disputationum juris civil. Giphany. Disput. 7. numer. 27 Ant. Fab tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 24. princ. t. pag. 1126.* Cui non adversatur *l. 3. C. qui atate vel professione se excusant. lib. 10.* ubi Impp. Dioclet & Maximian. in hæc verba Plautiano rescripserunt: *Manifesti juris est, majores quinquaginta quinq; annis invitos ad munera perso ialia vocari non posse. Cum itaq; septuagenario majorem te esse profitearis, si à nominatione factâ appellatione auxilium interposuisti, tutori te notione præsidis provincia potes jure concesso* Nam pro *quinquaginta quinq;* legendum esse *septuaginta* sequentia verba illa, *cum itaq; septuagenario majorem, &c.* perspicuè ostendunt. Error autem natus videtur ex hisce notis LXXV. & LV. Ita, *ost Cujacium & Gothofredum illic,* docet D. Collega Bocerus *hic num. 63.* Inspiciatur quoque Bachovius *hic pag. 229 & in Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th 2. lit. C. pag 469.* ubi & alias conciliationes attingit. Et hæc de senibus.

5 Quod adolescentes sive minores 25 annis attinet: ait hic Imperator, eos olim excusari solitos, hodie non item, quia novissimo jure non possint esse tutores, *l ult. C. de legit. tutel. & dictum supra in fine titul. de fiduciar. tutela Vide Timaeum Fabrum disput. 10 ad Institut. Imperial. th. 12. lit b.* Id sanè in hoc de excusationibus tractatu, tanquam generale præceptum diligenter est notandum: quosdam esse, qui excusentur: quosdam, qui non excusentur. De illis agitur sub hoc titulo: hi verò sunt duplices. Partim enim sunt ii, qui tutores esse nequeunt; ac idcirco excusatione non opus habent: ut sunt adolescentes, muti, surdi, furiosi, milites, clerici, monachi, ministri Ecclesiarum, &c. *§. idem & in milite. 4. ibiq; eleganter Balduinus, Bodecus & Schneidevvin. hoc tit. l. militia. 4. C qui dare tutores, &c. l. ab administratione. 8. C. de legatis. l. generaliter. 52. C. de Episc. & Cleric. Novell 123 cap. 5. & 6. Manzin in tractat. de tutel. q. 7. princip. num. 23. & aliquot seqq.* partim sunt illi, qui possunt quidem esse tutores, sed tamen excusare se non possunt: ut sunt omnes legitimi tutores. Ad hos enim titulus *de excusationibus tutorum,* non pertinere videtur: sed tantum ad testamentarios, & dativos. Ratio hæc est: quia legitimi ipso jure, ut tutelam, ita & hereditatem suscipiunt: ac propterea onus tutelæ effugere minimè possunt. *arg. totius tit. supr. de legit. patronor tutel.* Atque hæc quidem Cujacii sententia est: *quam tenet in suis notis ad Vlpianum titul 11. §. si capite. vers abdicare. & in explicatione l. feire 13 ff de excusationibus.* Eandem sequitur Giphanius *hic in versicul. adeò, ut nec excusatione opus, &c.* & alii. Verum eam abundè examinanc & refellunt Vulteius *in principio hujus tituli, num. 6. Anton. Matthaeus in §. qui autem vult. 16. in verb. qualitercunq; dati fuerint infr. h. t. Arumaeus Exercit. Instit. 3 thes 22. Robertus Disput. 5 thes. 9. Hunnius lib. 1 var. resolut. jur. civ. tract. 4 quæst 26. Berens disput. 2. ad Institut. them. 4. quæst. 2* D Bocer. *hic numer. 21. & Hœnonius Disput. 3. controv. 20.* idque per textum *in l. libertos. 5. & l. frater. 9. C. de excusationib. tutor. & curator. l. non solùm. 10. §. si libertus. 7. vers. multa est. ff. eod. l. 1. & 4. C. de legitima tutel. l. si sororis. 9. C. qui dare tutores vel curat. poss. Nov. 118. c. 5. vers. hoc autem dicimus, &c.* & consimiles. ex quibus liquidò evincitur, quòd tam legitimi, quàm testamentarii & dativi tutores se excusare à tutelâ possint. Cui non obstat, 8
quòd legitimi tutores, sive proximi agnati, quemadmodum spem & emolumentum successionis habent; ita & onus tutelæ suscipere omninò teneantur, nec ab eo se excusare valeant. *d. tit supr. de legitim. patron. tut. & l. secundum. 10. ff de reg. jur.* Respondetur enim: legitimis tutelam à lege deferri quidem proximis agnatis, utique propter spem & emolumentum successionis. sic tamen, ut si justa, legibusque probata causa subsit, & ipsi excusentur, *per textum in d. Novell. 118 cap. 5. vers hoc autem dicimus, &c.* ex quo clarissimè patet: non ita deferri agnatis & cognatis, ob successionis intestatæ emolumentum, tutelam purè ac simpliciter, sed certis sub conditionibus: *si nimirum perfecta sint ætatis: si nulla lege prohibeantur tutelam suscipere. & si nullâ excusatione sibi competente utantur.*

Similiter non obstat *l. scire oportet. 5 in princ. ff. hoc tit.* ibi dum Modestinus ait, neque legitimos tutores, neque testamentarios provocare necesse habere, sed se excusare posse. inde concludendum videtur, legitimos tutores sese non posse excusare: quia aliàs & illos sese excusare posse sine dubio Modestinus respondisset. Nam etsi in istâ lege agatur tantum de excusatione tutorum testamentariorum & dativorum: non tamen propterea legitimi prorsus exclusi censeutur. Siquidem Modestinus eo loco explicat constitutionem Divi Veri & Antonini: in quâ dicti Imperatores ad quæstionem incidentem & sibi propositam, quæ erat de dativis tantum, responderant idem procul dubio etiam respondit de legitimis, si de iis consultus fuisset. 9

Sic quoque non obstat, quod *in §. qui autem vult. 16. infrà hoc tit.* expressè dicitur, excusare se tutores datos: adeoque non legitimos: cùm hi dati non sint, sed illi solùm, qui vel testamento a patre, vel à magistratu sunt constituti. *l. legitimos. 5. in princ ff. de legitimis tutorib.* Etenim respondetur: Justinianum generaliter decidere: omnes omninò tutores, *cujuscunq; sint generis,* adeoque *qualitercunq;* sive testamento, sive a magistratu, sive lege *dati fuerint,* excusare se posse. Quæ sanè verba (*qualitercunq; dati fuerint*) non habent vim restringendi, *ut Cujacius, ejusq; Sectato-* 10

ris censent, sed potius declarandi atque hoc significant; quòd tutores se excusare possint, quocunque tandem modo sint dati, sive à testatore patre in testamento, sive à magistratu, sive à lege. Tametsi enim illi aliàs dati dicuntur, qui à magistratu sunt constituti: isto tamen in loco datos tutores generalius dici, particula *qualitercunque* satis declarat, *Hunn. d quæst. 26.pag.299.*

11 Quod porrò *ipsâ d. §. idem & in milit. 14. hoc tit.* afferitur, militem nec volentem tutorem dari posse: ejus ratio non obscura est: quia milites armis, non privatis [illegible], occupari oportet: ut numeris & signis [illegible] jugiter inhærentes, Rempublicam, à quâ alumtur, ab omni bellorum necessitate defendant. *l. militares 31. C. de locat.* Veteranus tamen, quia miles amplius non est, potest tutor esse, si velit: & ideò excusatione indiget. *l. 1. C. de excusat. veteran. Sed eam rem expeditius prosequitur Anton. Fab. d. tom. 1 Jurispr.*

12 *Papin tit. 24 princ. 1. pag 1124. & seqq.* Non obstat *l. propter. 23. §. ult. ff hoc tit.* ubi generaliter [illegible] in castris [illegible] excusatione [illegible] respondetur Nam ea ste intelligendus est de [illegible] qui in castris quidem degunt, & merent [illegible] milites tamen non sunt: ut sunt ev [illegible] ones, calones, fabri [illegible] & [illegible] operæ exercitui d [illegible] stinatæ. *Donell. lib 5. Comment. iur. de jur. civ. c. 9 pag. 173. num. 40. D. Bocer. in hoc tit. num. 67*

§. Item Romæ 15.

Item Romæ grammatici, rhetores & medici, & qui in patria suâ has artes exercent, & intra numerum sunt; à tutelâ & curâ habent vacationem.

SUMMARIA.

1 *Decima tertia causa excusationis à tutelâ vel curâ, in artibus liberalibus consistit.*
2 *Quæ artes excusationem pariant.*
3 *Cur Iurisprudentia regulariter non excuset.*
4 *Grammatici differunt à Grammatistu.*
5 *An earum artium, quæ excusant, Professores omnes excusentur.*
6 *Tres conditiones ad excusationem necessaria.*
7 *Sententia l. 1. §. 4. ff. de var. & extraordinar. cognit.*
8 *Veri Philosophi pecuniam contemnunt.*
9 *Quales Philosophi à tutela munere non excusentur.*
10 *Studiosus scholas & lectiones non visit ans privilegiis studiosorum non gaudet*
11 *Ius immunitatis clericis tributum non pertinet ad divagantes, & circa divina ministeria desides.*
12 *Tutela & munera sordida quibus philosophis remittenda.*
13 *Illi demum philosophi qui publicè juvenibus pro [illegible] sunt, excusationem à tutela habent*
14 *Consideratio c. cùm ex eo. 34. ext de electione, &c.*
15 *Mendacium est, se Christianum dicere, & opera Christi non facere.*
16 *Privilegia militibus concessa, quibus competant.*
17 *Frustrà vacationem & immunitatem sibi pollicentur, qui nomen negociatoris duntaxat induunt, non autem exercent negociationem.*
18 *Non Hierosolymis fuisse sed Hierosolymis benè vixisse laudandum.*
19 *Ratio legis ipsam dispositionem limitat.*
20 *Cessante causâ cessat effectus.*
21 *Statutum Universitatis Tubingensis studiosos, lectiones publicas negligentes, studiosorum numero excludit.*
22 *Referuntur auctores & rationes, quibus probatur, omnes indistinctè Studiosos privilegiis Academicis gaudere.*
23 *Nihil sine auctoritate legis statuendum.*
24 *Pœna privationis non est irroganda, nisi legibus illa constituta fuerit.*
25 *Leges & Canones, eorumque beneficia omnibus indistinctè Scholaribus proposita.*
26 *Ubi lex non distinguit, ibi nec nos distinguere debemus.*
27 *Consideratio auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.*
28 *Sententia c. final. ext. de vita & honestate clericor.*
29 *Ratio dicta auth. habita. generalis est, adeoque in etiam competit Scholaribus, qui privatim studiis invigilant.*
30 *Occasio non danda alterius jurisdictionem eludendi.*
31 *Unâ via non concedendum, quod alterâ denegatur.*
32 *Nec admittenda interpretatio, per quam privilegium elusorium redditur.*
33 *Studiosus non solum scholas adeundo, sed & studio domestico plurimum proficere potest.*
34 *Nihil interest, quomodo quis proficiat, dummodo honestâ ratione ad finem destinatum perveniat.*
35 *Auctorum sententia & iudicium.*
36 *Examinatur & consideratur pensiculatius d. auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.*
37 *Sedula Visitatio lectionum publicarum est medium, per quod ad eruditionem solidam pervenitur.*
38 *Qui dicantur amore scientiæ exules fieri*
39 *Privilegia Studiosis in Academia versantibus propter quem finem competant.*
40 *Utrum Studiosi, qui in Patriâ Academiâ literis operam dant, privilegiis Scholaribus concessis gaudeant.*
41 *Affirmantium sententia probatur.*
42 *Quotiens aliquid causa frequentiori [illegible] statuitur in certis casibus, tot [illegible] illud non videtur [illegible] in aliis casibus, in quibus eadem ratio [illegible]*
43 *In legibus & aliis quibusvis dispositionibus interpretandis ratio principalis con[illegible]nda.*
44 *Causa impulsiva dispositionis [illegible] qui [illegible] personis vel rebus deficiat: non [illegible] tamen, ut dispositio in iisdem cessare debeat, dummodo ratio principalis conveniat.*

45 *Appellatione Scholarium qui contineantur.*
46 *Professorum & Advocatorum filii, qui in loco Academia nati & educati sunt, non debent esse deterioris conditionis, quàm Studiosi extranei.*
47 *Advocatorum & Doctorum filii in promotionibus extraneis preferendi.*
48 *Imp. Fridericus in d. auth. habita. Professoribus & Studiosis academicis privilegia & immunitates peraquè tribuit*
49 *Peregrinatio, studiorum causa suscepta, non est primaria concessionis privilegiorum causa.*
50 *Consuetudo optima legum interpres.*
51 *Quæ, a librisir omnibus Studiosis tributa sunt, illiberali interpretatione restringi non debent.*

1 DECIMA tertia excusationis causa, posita est *in artib. liberalib.* quibusdam. Neque enim omnes excusationem pariunt. Ratio hujus causæ est partim illarum artium favor & utilitas: quæ inde ad Rempubl. redundat, *notante hic Rittersusio*: partim eas exercentium sive profitentium assidua occupatio. *D. Georg. Obrechtus in eleganti Disputatione 18 de patrocin. pupillarum. thesi 4* [illegible]. Quæ eadem ratio [illegible] non tantum a tutelà & cura, sed cæteris quoque muneribus personalibus, vacationem & immunitatem præbet, *l. si duas. 6. §. 1. ff. hoc tit. l. ultim. § ultimo. ff. de muneribus & honoribus. l. Medicos. 6. & l. final. C. de Professoribus & medicis.* Duo autem hic accuratè notanda veniunt. I Quæ artes excusent, & quæ non excusent. II An earum, quæ excusant, Professores omnes excusentur.

2 Quidam prius [illegible] tres tantùm artes hoc loco adferunt: Grammaticam, Rhetoricam, & Medicinam. Eodem [illegible] Philosophia, *dict. l. si duas. 6 § & philo*[illegible] *in honoribus. 8. §. philosophi. 4 ff de vacat* [illegible] *sat. muner.* Reliquæ, ut Geometria, Mathesis, Arithmetica, Poetica, Musica, & Jurisprudentia non excusant: nisi JCtus vel Romæ, alibi è publico & proprio in Gymnasio jus doceat: vel Principi sit a consiliis, *d. l. 6. §. legum. 12. l. Iur speritos.* [illegible] *in princip ff hoc tit. l. Poeta.* [illegible] *C. de Professorib. Lorsot. de tutel. axiom.* [illegible]*4. Mazin in tract. de tutel. quæst.* [illegible] *princ. num.* 1.

3 Ratio, cur regulariter Jurisconsulti non excusentur, est. quia cæteris aptiores, & rerum magis experti sunt: & quia eorum studium & prudentia pupillis utilissima judicatur, *secundum Angel. hic num. 3. Heigium n. 5. & Schneidevvin n.* [illegible]. Unde non insulse Balduinus *hic in verb. medici* ait: *Iurisprudentia magis vocat ad tutelã, quàm ab ea excusat: cùm non habeat justiorem campum in quo exerceatur nec quicquam ei magis conveniat, quàm tueri pupillos.* Vide tamen Bac[illegible] hic & Ant. Fabrum *tom. 1. Iurispr pap. tit 24 princ. 4 pag. 121 & seq.*

4 Id quoq; non ignorandum [illegible] licet Homerum, Virgilium, [illegible] profitentur, differre [illegible] illis abecedariis, qui [illegible] tantùm literis imbuunt. Hi enim, cum eorum opera vilis existimetur, nullam à muneribus civilibus vacationem aut immunitatem habent. *l. ut gradatim.* [illegible] *§. ult. ff. de muneribus & honorib. l. 2. §. ult. ff. de vacat muner. Borcholt. hic, & Obrecht. d. Disput. 18. thes. 6* [illegible] *& sequent.*

Alterum, an earum artium, quæ excusant, Professores omnes excusentur, exponitur hic in vers. *& qui in patria sua, &c.* Quibus apertè [illegible] atur, non omnes excusari: sed eos duntaxat, in quibus tres hæ conditiones reperiantur. Prima est: ut artes, quas tenent, in patria sua exerceant. Excipiuntur tamen excellentes, in suà quisque arte, qui etiam extra patriam suam docentes, excusationem merentur, *d. l. si duas. 6 §. amplius & illud 9. & §. seq. ff. hoc tit.* Secunda conditio est, ut sint intra numerum. Quod ut rectè intelligatur, scire oportet: civitatibus [illegible] tum Professorum numerum fuisse definitum & præscriptum, pro magnitudine civitatum; putà ut minores civitates quinque Medicos, tres Rhetores, & totidem Grammaticos: majores septem Medicos, quatuor & Rhetores & Grammaticos: maximæ verò decem Medicos, quinque Rhetores, totidemque Grammaticos habeant. Extra huuc numerum [illegible] non excusantur: exceptis rursus excellenter & egregie doctis, *d. l. si duas. 6. § 2. & §. valde tamen. 10 ff. eod.* Philosophorum autem certus numerus non est constitutus, sed quotquot fuerint, immunitate donantur. quia rari sunt, qui philosophantur, *ut dicitur in sæpe allegatâ l. 6. §. de philosophis* [illegible] *ff eod.* Nec obstat, quòd Ulpianus philosophos in numero Professorum esse negat. *l. 1. §. an & Philosophi. 4. ff de var. & extraord. cognit* Nam quoad mercedes seu mercenariam operam non sunt professores. cùm ante omnia eos profiteri oporteat, se spernere pecuniam. Etenim vere philosophantes pecuniam contemnunt, cujus retineudæ cupidine fictam adseverationem detegunt, ut eleganter respondit Papinianus, *l. in honoribus. 8. §. philosophis. 4. ff. de vacat. & excusat. muner.* Enimverò illi, qui nomen falsò ementiuntur, ut qui præter pallium & barbam nihil Philosophi habeant, *Lucianus in Dialogo mortuor.* ad omnia munera deligendi sunt, adeoque à tutelæ vel curæ munere requiem non habent Etenim turpe est, ut patriæ suæ functiones ferre non possit, qui etiam fortunæ vim ferre se posse profitetur. *l readatur. 8. C. de Professoribus & med. Cic. lib.* [illegible] *offic. Bodius hic in fine* Tertia conditio est: ut Professores artes suas ipso actu exerceant, suoque officio benè ac sedulò fungantur, & in numerum sint legitimè relati, *hoc §. in verb. exereent. d. l. 6. §. 1 & §. utiq. 4. ff. dict tit. l. 2. C. de Professoribus & medicis Giphanius hic ad finem*

Hinc Doctores plerique inferunt: quod Scholaris sive Studiosus non gaudeat privilegiis Scholarium, licèt sit inscriptus matriculæ seu albo Studiosorum: nisi Scholas & Auditoria atque lectiones & exercitia publica frequenter, diligenterque studeat: *Aldobrand n hic num. 19. & Schneidevvin. n. 6. Bartol. in l. 1. C. de Coll giatis, & c. lib. 11. & in l semper 5. §. final.*

 ff. de

ff. de iure immunitat & l. qui sub praetextu. 9. C. de Sacrosanct. Eccles. Bald. Sichard. num. 8. Iul. Pac. & aly in authen. habita. C. ne filius pro patre, &c. Nicol. Everhardus Disput. Iustinian. 3. thes. 95. Alexand. in l. scriniarios. 16. num. 3. C. de testament. milit. Ludovic. Roman. ibidem num. 5. Ioann. de Lignano, Paulus de Eleazaru & Zabarell. in prooem. Clementin. Simon Schardius, post Oldendorp. & alios, in suo lexico, in verb. Scholares. Tiraquell. in tract. cessante caus. cessat effect. num. 213. Petrus Reb. in ff. de privileg. Scholasticor. tit. 3t. num. 3. Horat. Lucius in tract. de privileg. Scholar. §. fin. n. 5. Ioan. de Platea in l. per id tempus. 3. C. de curiosis & sta-

11 *tionariis. aliiq. plures, quos citavi ad §. 1. supr. de ingenuis num. 6.* Et horum sententia sequentibus confirmatur rationibus atque argumentis. Primum sumitur ex *can. generaliter. 40. caus. 16 quaest. 1. & l. generaliter. 52. l. 1. C. de episcop. & cleric.* ubi jus immunitatis, quod clericis tributum est, non pertinet ad divagantes, atque circa divina ministeria desides. Nam (sicuti ubique dicitur) propter hoc ipsum, immunitas & privilegium illis indultum est; ut aliis omnibus derelictis, Dei Omnipotentis ministeriis inhaereant. Pari ergo ratione Studiosus Academicus a privilegiis & immunitatibus est excludendus, quando lectiones publicas non frequentat, & officium Studiosi hoc pacto negligit. Eodem respicit textus *in d. l. qui sub praetextu. 9. C. de sacrosanctis Eccles.* Secundo juvat hanc assertionem *l. in honoribus. 8. §. philosophi.*

12 *4. ff. de vacat. & excusat. muner.* ubi constitutum est, tutelas & munera sordida his philosophis remitti, qui se frequentes atque utiles per eandem studiorum

13 sectam contendentibus praebent. Tertiò facit *d. l. si duas. 6. §. & philosophos 5. ff. de excusationibus.* ubi illis demum philosophis, Oratoribus & Grammaticis hoc tribuitur privilegium, ut a tutela excusentur, qui publicè juventibus prosunt. Ideoq., & illi demum studiosi privilegiis gaudebunt, qui publicè studeut, ad-

14 eoque exercitia publica visitant. Quartò fovet huic opinioni textus *in c. cùm ex eo. 34. de electione & electi potest in 6.* ubi privilegia ejusdem [illegible] quod videlicet intra septennium [illegible] [illegible] rogatur diaconatus, aut presbyteri ordinem suscipere, tribuuntur

15 his, qui literarum studio insistunt. Quintò, non inedicete ponitur hanc sententiae adtexitur textus *in can. cavete. 2. caus. 22. quaest. 2.* ubi traditur, mendacium esse, se Christianum dicere, & opera Christi non facere: mendacium esse, episcopum, sacerdotem vel clericum se profiteri, & contraria huic ordini o-

16 perari. Igitur & [illegible] esse [illegible] sit, se Studiosum profiteri, & officium Studiosi (quod in eo etiam consistit, ut publicis lectionibus & exercitiis frequenter intersit) non facere. Sextò suffragatur, quod privilegia milit[illegible] his solis competunt, qui in expeditionibus occupantur *l. ne quidam. 17. C. de testamento milit.* Quod si vero citra expeditionis necessitatem in aliis locis, vel [illegible], praerogativam militi[illegible] pollicentur [illegible] Ergo nec Studiosi academici a publicis lectionibus abstinentes, privilegiis & immunitatibus Studiosis tributis perfrui poterunt. Septimò non parùm confirmat *d. l.* 17

semper. 5. §. licèt. 6. & §. eq. ff. de jure immunitatis. ex quâ constat, frustra vacationem & immunitatem sibi polliceri, qui nomen negociatoris duntaxat induunt, non autem exercent, quae ad negociationem pertinent. Unde colligitur, quod etiam ille, qui nomen Studiosi academici solummodo affectat, non verò facit, quae Studioso facienda incumbunt, à privilegiis & immunitatibus meritò excludatur. Octa- 18

vò huc referendum est, quod Divus Hieronymus scribit *in can. gloria. 69. in fin. caus. 12. quaestion. 2.* non Hierosolymis fuisse, sed Hierosolymis bene vixisse laudandum esse. Sic igitur non in Academicâ vixisse, sed bene vixisse, laudandum est. Non autem fat bene vivitur, qui publica exercitia academica negligunt. Nonò accedit, quòd cùm ratio legis ipsam di- 19

spositionem definiat & limitet, *argum. l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patronat. l. ita autem dispositioni. 5. ff. de administrat. & peric. tutor. &c.* & ratio, ob quam Studiosis privilegia & immunitates dantur, in eo praecipuè consistat, ut literarum studia diligenter exerceant, *per textum in Auth. habita. in verb. causa studiorum. item in verb. quorum scientiâ totus illuminatur mundus, &c. C. ne filius pro patre, vel pater pro filio emancipato, &c.* non videntur ista haec privilegia ad otiosos, & lectiones publicas negligentes, transferri posse. Cessante quippe causâ, cessat effectus. *l. in omni. 13. ff. de adoptionib. l. ult. ff. de testamentar. tutel. c.* 20

etsi Christus. 26 ante finem. ext. de jurejur. c. cum cessante. 6 ext. de appellationibus. Decimò & ultimò 21

comprobat hanc sententiam sanctio seu statutum Universitatis nostrae Tubingensis, *sub tit. de studiis. pagin. 124.* ubi disertè ita cautum extat *Qui studiorum causa hic versantur, eius Professionis, cui maximè dediti sunt, lectiones audiunto: ni fecerint, Studiosorum numero excluduntur.* Ex quo deducitur, eum, qui non audit lectiones publicas, privilegia & immunitates Studiosis concessas, amittere: quandoquidem ex statuti nostri dispositione desinit ille esse Studiosus: & consequenter academicis privilegiis ac immunitatibus perfrui nequit.

Caeterùm contrariam opinionem, quòd videlicet indistinctè omnes Studiosi in Academiis degentes, & in album relati, sive lectiones publicas audiant, sive non audiant, immunitatibus & privilegiis Studiosorum gaudeant, non spernendae auctoritatis Jurisconsulti amplectuntur, *Bart. l. parùm sibi constans in l. 1. num. 1. C. de terentib. & in l. ex eo tempore. 42. numer. 8. ff. de testament. milit. Iason. in l. 2. numer. ff. solut. matrimon. Philipp. Franc. Hestien & alii in prooem. lib. 6. in verb. commorantibus. Iacob. Butrigar & Decius in d. l. scriniarios 16 C. de testament. milit. horumq; cum aliis referens Iosephus Mascard. volum. de probationibus. conclus. 1290. numer. 9. & tt. item Petrus Gilkenius ad d. Auth. habita. numer. 11. & seqq. C. ne filius pro patre, &c. Matthias Stephani in tract.* 22

de

de jurisdict. lib. 3 part. 2. cap. 5. & novissimè Hunnius in Comment. ad d. authent. habita cap. 1. quaest 2. vers.
23 *sed contraria opinio, &c.* Atque isthaec opinio sequentibus firmiter est fundamentis. Primò in confesso est, nihil sine auctoritate legis statuendum esse. *l. dissentientu. §. ibi, nulla; nisi praecipit constitutio. C. de repud. l. illam merito. 19. vers. superstitibus quidem. C de collat. Novell. 18. cap. 5* Atqui nulla lex proferri potest, quae disertè caveat, Studiosum in album sive matriculam receptum a privilegiis & immunitatibus Scholarium arcendum esse, si lectionibus publicis audiendis supersedeat. Ergo nostrum non
24 erit, hoc ipsum sine lege aliqua statuere. Secundò indubitati juris est: poenam privationis non esse irrogandam, nisi legibus illa constituta fuerit *l. & si quis. 14. §. Divus. ibi. poenam tamen in eum statutam non esse. ff. de religios. & sumpt. fun. Novell. 2. cap. 3. vers. sicut enim, ibi, nec qualibet est lex. aliquid tale dicens, &c. Emanuel Suarez in thesaur. recept sentent. Lit. P. num. 226.* Sed privationem privilegiorum & immunitatum poenam esse, liquet *ex l. in criminali. 5. §. 1. C de jurisd. omn. judic. l. unic. C. de his, qui poenae nomine, &c. & l. eum, qui. 3. C. de procuratorib.* Ergo cum nulla lex dicat Studioso, lectiones & exercitia publica contemnenti, poenam ademptionis privilegiorum infligendam esse: non videtur illorum admittenda sententia, qui Studioso ob lectiones publicas non visitatas, privilegia academica ademp-
25 ta esse autumant. Tertiò intelligimus *ex proœmio libri 6.* leges & canones, eorumque beneficia omnibus Scholaribus, in Universitate commorantibus, proposita esse, nullâ distinctione adhibita, num circa
26 studia assidui sint, vel non sint Ergo nec nostrum est, talem adducere distinctionem: cum ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debeamus. *l. de pretio. 8 ff. de Public. in rem act. l. 1. §. 1. ff de legat. praestand.*
27 Quarto ejusdem farinae argumentum desumitur *ex d. auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.* ubi Fridericus Imp. generaliter atque indistinctè *omnibus, qui studiorum causa peregrinantur, scholaribus* immunitates & privilegia indulget non distinguens, utrum privatim, an publicè in Academia studeant: utrùm lectiones publicas frequentent, an minus. Atqui si ita distinguendum fuisset: dubio procul vel unico verbulo ejusmodi distinctionem Imperator signi-
28 ficasset nec tanto silentio eam involvisset. Quintò huic adstipulatur sententiae textus *in c. final. ext de vita & honestate cleric.* ex quo edocemur; ob officium male administratum neminem privilegium amittere: nisi propter negligentiam trinâ vice admonitus fuerit, talemque admonitionem trinam petulanter spreverit. Ergo si maximè concederemus: Studiosum academicum, non visitantem publicas lectiones, privilegiis & immunitatibus privari pos-
29 se: attamen talis privatio adversus illum nunquam inducenda esset: nisi Studiosus iste terna vice admonitus fuerit, ut a negligentiâ desisteret. Ille autem, spreta ejusmodi admonitione in negligentia contumaciter perseveravit. Sextò [illegible] ob quam Fridericus Imp. *in d. auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.* tribuit privilegia scholaribus, generalis est, atque in iis quoque obtinet scholaribus, qui privatim student, literisque incumbunt. Ratio namque haec est: *quòd studio, eorum scientiâ totus illuminatur mundus, & ad obediendum Deo & Imperatori, ejus ministro, vita subditorum informatur.* Atqui etiam illorum studiosorum scientiâ illuminari potest mundus & vita subditorum ad obediendum Deo & Magistratui informari, qui privatim studiis suis debitâ diligentia invigilantes, scientiam juris, aliarumque
30 disciplinarum sibi compararunt. Igitur & illis privilegia & immunitates concedere Imperator voluit. Septimò commendat hanc roboratque opinionem & hoc argumentum: Si Studiosus ob lectiones publicas neglectas privilegia & immunitates scholaribus indultas, amitteret: promptissima & expeditissima daretur Praefecto vel Magistratui oppidano occasio, Rectoris jurisdictione, sub hoc praetextu eludendi. Quia Magistratus ille semper dicere posset: hunc vel illum studiosum non visitare lectiones Professorum; ac ea propter privilegia Studiosorum perdidisse: & per consequens suae tantum, non verò
31 Rectoris jurisdictioni subjectum esse: cum tamen
32 unâ viâ concedendum non sit, quod alterâ denegatur. *l. scire oportet. 21. § 1. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his, &c* nec admittenda sit interpretatio, per quam privilegium elusorium reddi queat, *arg. l. nec ei permittitur. 17. §. 1. ff. de adoptionib. l. ne in potestate. 26. & l. si quis rem. 30. ff. de recept. qui arbitr. receperunt.* vel per quam commodo publico derogetur, *argum. l. si quis in gravi 3. §. mirum autem se 14. & §. seq. ff. ad SC. Sillanian. & l. nubentes, mulier. 14. C.*
33 *de sacrosanct. Eccles.* Octavò his omnibus accedit, quòd Studiosus non solum scholas adeundo & publicas lectiones frequentando sed domestico etiam & privato studio, proprioque ingenii acumine plurimum proficere possit. *l. 2 §. post hunc maxime. 47. ff. de orig. jur. l. inter artifices. 31. ff. de solutionibus.* quando scilicet, vel cum aequalibus, vel cum Professoribus ipsis, vel etiam cum aliis Legum Candidatis, Licentiatis, vel Doctoribus de utilibus quaestionibus sententias confert: ex quorum institutione non minus, quam ex publicis lectionibus vel disputationibus proficere potest. Et certe nihil in-
34 teresse videtur, quomodo quis proficiat: dummodo honesta ratione ad finem destinatum perveniat. *l. Gallus. 29. §. si ejus, qui. 7. ff. de liber. & posthum. heredib. instituend. l. mulier. 20. §. fin ff. de conditionib. institutionum.*

Ex quibus omnib' hactenus adductis perspicuum est: tam affirmativam, quam negativam sententiam sui rationibus ac fundamentis non esse destitutam.
35 Quid ergò in tantâ contrarietate sententiarum; & diversi-

diversitate rationum statuendum? Ego, quicquid dicant alii, oppugnantium doctrinam veritati propiorem esse judico: si modò in Studioso tam gravis à lectionibus publicis audiendis proponatur abalienatio, ut vel prorsus nullas, vel rarissimas audiat. Talem etenim studiosum à privilegiis & immunitatibus Scholaribus attributis repellendum esse, rationes supra pro negativâ opinione allatæ, manifestissime evincunt. Quibus etiam addi poterit, quod Imp. Fridericus *in d. auth. habita C. ne filius pro patre, &c.* privilegia & immunitates concedit illis, *qui causa studiorum* (ut textus loquitur) *peregrinantur.* Nemo autem studiorum causa in Academiâ peregrinari dixerit illum, qui domi latitans à lectionibus publicis audiendis plane abhorret. Ratio consequentiæ est: quia cum visitatio & auscultatio diligens lectionum publicarum sit medium, per quod ad eruditionem solidam pervenimus; sanè qui medium hoc negligit & contemnit, vix ac ne vix quidem studiorum causâ peregrinari, ac proinde nec capax privilegiorum esse videatur. Præterea idem Imp. *in d. Authen. habita* profitetur, se privilegia academica illis concessisse, *qui amore scientiæ exules sunt facti.* Quomodo autem obsecro amore scientiæ exul fieri, sive in exilio versari dici potest, qui lectionibus publicis neq; tentandis penitus abstinet? Denique Imperator *in sæpe allegata Auth. habita.* respicit ad Studiosos, in Academia versantes, *per textum ibi, ut ad loca, in quibus literarum exercentur studia &c.* Atqui certum est; quòd privilegia Studiosis in Academia versantibus, non propter ipsum locum Academiæ; sed propter id potius, quod in illo loco agitur & exercetur, & per consequens propter lectiones & exercitationes publicas, ingenii excolendi gratia susceptas, competere solent. Ex prædictis itaque rectè concluditur, quod Studiosi illi, qui lectiones publicas omnino negligunt, ad privilegia Scholaribus proposita & indulta adspirare non possint. Eamque cem novissime nervosus & explanatius pertractat D. Lausus *in Commentar de Academiis pag. 32. & seq. edit. 1.* Adde Quirinum Cubachium, *apud Arumæum vol. 4 de jure publ. disc 23. quæst. 5 pagin.* Christianum Lebenthal & Georgium à Dassel. *in Dissertat. de privilegiis Studiosorum th. 3. lit. g & 1 usumq; th. 12.* Paulum Christinæum *vol. 5 practicar. quæst. decis. 36 fol. 71. & seq.* nec non Limnæum *tom. 3. de jure publ. Imp. Rom. lib 8. c. 6. num 45. & seqq.*

36

37

38

39

40 Huic vicina & similis elegans illa quæstio est: anne Studiosi, qui non aliunde à locis externis ad Academiam studiorum causâ convolarunt; sed qui in Academia patriâ, utpote in qua domicilium nativum habent, literis operam navant, privilegiis & immunitatibus, Scholaribus concessis, perfruantur? Et quidem Doctores communiter concludunt extraneis tantum, qui in Academia versantur, & studiorum causâ aliunde ad locum academicum sese contulerunt, privilegia & immunitates Studiosorum competere; cives autem & originarios, utcunque literis & studiis in patria invigilent, capaces istorum privilegiorum non esse, *Odofredus num. 2. Albertc. in princ. Sal. et. num. 2. Bald. num. 3. & 4. Iul. Pacius in vers. tertio excipiuntur, & Sichard. numer. 9. in d. Auth. habita C. ne filius pro patre, &c. per istum textum, ibi, qui causa studiorum peregrinantur, item ibi, qui amore scientiæ exules facti, &c.* Sed contrariam sententiam, tanquam veriorem & benigniorem propugnant *Angel Bologn. & Rebuffus, hosq; referens Gilkenius num. 21. in d. Auth. habita. Horatius Luc. d. tract. de privileg. scholar. num. 27. Matthias Stephani d. tract. de jurisdict. lib. 3 part. 2. c. 5. num. 34. Hunnius d. commentar. in d. Auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. cap. 1. quæst. 3. Georgius Muller, apud Arumæum vol. 2 de jure publ. disc. 33. th. 1. ad lit. c. pag. 991. aliiq; per eum citati. nec non Cubachius apertiundem Arumæum, d. volum. 4 de curs. 33. quæst. 7. pag. 114* hisce subsequentibus argumentis. Primò quoties aliquid statuitur causâ frequentioris usus in certis casibus, locis, aut personis: toties illud non videtur negari in aliis casibus, locis, vel personis, in quibus eadem ratio intervenit, *arg. auth. cassa & irrita. C. de sacrosanct. eccles. & ibi gloss. super verb. per totam Italiam. & Bartol. num. 2. item glossa in Verbo, præsidentes in Clement. 1. de rescript. & ibidem Anton. de Butr. Cardinal, & Ioan de Imola. Nicol. Everhard. in locu argumentor. legalib. loco, a ratione legis lanqa, &c. num. 58.* Atqui *in d. Auth. habita.* Imperatorem illa verba (*qui causa studiorum peregrinantur. item illa. qui amore scientiæ exules facti, &c.*) frequentioris usus gratia adjecisse, non dubium est. Etenim Studiosi in Academia degentes, plerunque & majori ex parte peregrini sunt, nec ibi domicilium vel patriam suam habent: pauciores autem & rariores sunt, qui in patria Academiâ studiorum causâ versantur. Ergo quod frequentioris usus causa ab Imperatore ad studiosos peregrinantes relatum est: ad exclusionem aliorum, qui in patria student Academia, extendi non debet. Deinde in legibus, & aliis quibusvis dispositionibus intentandis ratio principalis solummodo considerandast; & ubi hæc ratio locum habet, ibi ea quoque vires suas exerit, etiamsi aliæ rationes minus principales, & ex accidenti concurrentes, deessent *l. regula 6 final. ff. de jur. & facti ignorant Ripa in l. ex facto. 43. ff. de vulg. & pupill. ubi tunc num 14 Panormit. in c. ex parte. 9 ext. de conversione conjug. Tiraquell. in tract. cessante causa, cessat effectus, limit. 22. num. 22* Atqui verò ratio principalis, ob quam Imp. Fridericus *in d. Auth habita.* professoribus & Studiosis privilegia dedit, in eo consistit: ut scientiâ Studiosorum totus illuminetur mundus, & ad obediendum Deo, & Imperatori tanquam ejus ministro, animi hominum informentur. Hæc autem ratio non tantum in Studiosis advenis vel peregrinis, sed etiam in illis, qui in patria Academia student, locum obtinet. Adhæc suffragatur huic sententiæ: quòd, licet causa impulsiva dispositionis in quibusdam personis vel rebus deficiat: non efficiat tamen, ut disposi-

41

42

43

44

ſi 10 in ...dem ceſſare debeat, dummodo ratio prin-cipalis conveniat, *arg. l. 1. §. ſecundo loco 5. verſ. ſexum. ff. de poſtulando. l. 2. § fin. ibiq. Dd. ff. de donationibus. Gloſ. & Dd. in c. poſt translationem. 11. in verbo, ceſſante. ext. de renuntiat. Corneus conſil 35. col. 2. vol. 3.* Atqui peregrinatio & exilium Studioſorum, cujus Imperator *in d. auth. habita.* meminit, non eſt ratio vel cauſa finalis, ſed cauſa tantum impulſiva conceſſionis privilegiorum. Tantum ergo cauſa hæc impulſiva ceſſare videtur in Studioſis indigenis vel originariis, in patriâ Academia ſtudentibus: non tamen ob id privilegiis, Scholaribus competentibus, indigni
45 cenſendi ſunt. Inſuper *in proœmio Decretalium, lib. 6.* aſſeritur privilegia academica omnibus Scholaribus, qui in loco Univerſitatis commorantur, eſſe propoſita; neque in Bulla. In...tum autem eſt nedum illos Scholares eſſe, qui peregrinati ad externam Academiam conveniunt, literis ibidem operam daturi; ſed etiam illic commorantes filii, modò in
46 album Studioſorum relati fuerint. Præterea ſi Studioſi in Academia patria, in quâ nati & educati ſunt, non gauderent privilegiis & immunitatibus Scholarium: ſequeretur, Profeſſorum & Advocatorum filios, qui in loco Academiæ a parentibus procreati, educati, & literarum ſtudiis ibidem excolendis deſtinati ſunt, deterioris eſſe conditionis, quàm Studioſos extraneos, qui aliunde ad Academiam commigrârunt: quod tamen perquàm abſurdum foret, *argumento l. nemini. 11. §. 1. verſ. filios autem. l. petitionem. 13. verſ. filius ſcilicet. C. de advocatis diverſorum*
47 *judicior. & l. petitiones. 5 §. & filios. C. de advocatis diverſor. judicum.* quibus ex locis pateſcit, Advocatorum & Doctorum filios, in honorum petitione & promotione (cæteris paribus) extraneis eſſe præ-
48 ferendos. Huc que pertinent, quæ annotavimus *ad §. ult. ſupr. de jure perſonar. numer. 44. & ſeq.* Hanc porro ſententiam apprimè confirmat, quòd Imp. Fridericus *in d. Auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.* Profeſſoribus & Studioſis academicis privilegia & immunitates peræquè tribuit, & in hoc paris conditionis facit, *per verba textus ibi, & maxime divinarum atq; ſacrarum legum profeſſoribus, &c.* Ex quo-
49 rum verborum conſideratione intelligere proclive eſt, ipſam peregrinationem, ſtudiorum cauſa ſuſceptam, non eſſe cauſam ſeu rationem primariam conceſſionis privilegiorum. Alioquin enim Imperator ipſos Profeſſores, in Academia docentes, eorundem privilegiorum incapaces non feciſſet: quandoquidem Profeſſores publico docendi munere in Academia fungentes, fixam firmam ſedem, & perpetuum domicilium ibidem conſtitutum habent. & propterea neque peregrinari neque exules eſſe cenſen-
50 tur. Poſtremò conſtituendo quæ ... ma legum interpres dicitur *l. ſi de int... retatione ... ff. de legib.*) omnium Academiarum hanc ... ſententiam confirmat. quo ... nempe ... ad univerſo ... inditi ... Scholar ... ve
51 non, pertineant. Et quamv ...

Tom. I.

plura incommoda ſentire extraneos, quàm domeſticos, tamen cùm hæc conſideratio privilegii indulgendi principalis cauſa non fuerit, non eſt, quod eas quæ ſalubriter omnibus Studioſis tributa ſunt, illiberali interpretatione reſtringamus. *l. nulla. 25. ff. de legib. Gilken. in d. Auth. habita. num. 21. in fine. C. ne filius pro patre, &c.* Ad hanc eandem ſententiam noviter defenſantes Johannem Wurmſerum & Ge... a Noſtitz, *exercitat. 5. de jure publ. quæſt. 13 pag. 2.9. & ſeqq.* nec non Davidem Döringium *tom. 1. Bibliotheca Jureconſultor. in verb. Academia. numer. 121 fol. 97.*

§. Qui autem vult 16.

Qui autem vult ſe excuſare, ſi plures habeat excuſationes, & de quibuſdam non probaverit; aliis uti intra tempora conſtituta non prohibetur. Qui autem excuſare ſe volunt, non appellant: ſed intra quinquaginta dies continuos, ex quo cognoverint, ſe eſſe tutores vel curatores datos, ſe excuſare debent, cujuſcunque generis ſint, id eſt, qualitercunque dati fuerint tutores; ſi intra centeſimum lapidem ſunt ab eo loco, ubi tutores dati ſunt. Si vero ultra centeſimum lapidem habitant: dinumeratione factâ viginti millium diurnorum, & amplius triginta dierum: qui tamen (ut Scævola dicebat) ſic debent computari, ne minus ſint, quàm quinquaginta dies.

S U M M A R I A.

1 *Plures excuſationis cauſas habent, omnibus uti poteſt.*
2 *Nemo pluribus exceptionibus uti prohibetur.*
3 *Exceptiones omnes ex æquo & bono introductæ.*
4 *Omnis omnino tutor non neceſſe habet a datione tutelæ appellare, ſed poteſt excuſationis cauſas apud judicem competentem allegare.*
5 *Excuſationis cauſa intra quinquaginta dies, ſicque tempus certum proponenda.*
6 *Quinquaginta illi dies à tempore ſcientiæ computandi.*
7 *Excuſatio intra tempus præſcriptum propoſita, intra quatuor menſes eſt peragenda.*
8 *Hodie tantùm illi, qui & domicilium & jus civitatis cum pupillo commune habent, ad tutelæ officium adhibentur.*

HActenus dictum eſt de tredecim excuſationum cauſis: ſunt tamen & aliæ, *de quib. in l. 1. §. libertinus. 4. l. non tantum. 1... §. eos. 2. & §. ult. l. planè. 29. l. cùm ex oratione. 44. & paſſim. ff. h. t.* Nunc de modo & tempore excuſationis agitur. Initiò autem ait 1 Impe-

Imperator: eum, qui plures excusationis causas habet, omnibus uti posse adeò, ut si una allegata, & non probata sive recepta sit, alias intra tempus legitimum
2 allegare valeat. *l. propter litem.* 21. *§.* 1. *ff. eod.* Estque ratio: quia nemo pluribus exceptionibus, quibus excusationes sunt similes, uti prohibetur: quamvis illæ di[v]ersæ sint. *l. nemo.* 8. *ff. de exceptionibus. & l. nemo ex his.* 45. *ff. de reg. jur. c. nullus.* 2. *eod. titul. in* 6
3 Ratio rationis est, quoniam exceptiones omnes ex æquo & bono, damnique vitandi causa, sunt introductæ. *l. qui æquitate.* 12. *ff. de doli mali. & met. except. l. Marcellus.* 66. *ff. de reg. jur. & utrobiq; interpretes.* Idque explicuimus fusius *ad principium. tit. de exceptionib. n.* 36. *& seqq.*
4 Deinde docet Imperator tutorem sive testamento, sive lege, sive a magistratu datum, si cupiat se excusare, non appellare, hoc est, non cogi aut necesse habere statim appellare: sed posse etiam sine appellatione apud competentem judicem excusationis causas contestari & allegare *l. scire oportet.* 13. *in princip. l. Cajus.* 16. *l. quinquaginta.* 38 *ff. h. tit. l. tutores.* 18. *C. eadem.* Quòd si tamen statim a delatione tutelæ (non expectatâ rejectione causarum excusationis vel creatione appellare velit, cum non prohiberi verisimilius est, tametsi id frustra, hoc est, sine effectu facere videatur: quia videlicet nullum adhuc gravamen est illatum, quod per appellationem a rejectione excusationis separari non possit. *l. penult. ff. de tutorib. & curat. datu. l. tutor.* 20. *l. tutores.* 39. *§. tutor datus.* 6. *ff. de administrat. & peric. tutor. l. cum in una* 17. *§.* 1. *ff de appellationib. l* 1 *§.* 1 *ff. quando appellandum sit. l* 2. *ff si tutor, vel curator, magistratus creatus appellaverit. & similibus.* Atque ita (meo judicio) rectè sentiunt, *Cujacius in l. diximus.* 4. *ff. h. t. & lib.* 9. *observat. c.* 35. *Frantzkius exercitat. jurid* 3. *quæst.* 7. *Obrecht. in disp.* 18. *de patrocin. pupillar. thes.* 713. *cum seq. Treutler. vol.* 2. *disp.* 9. *th.* 1. *lit.* 5. *Andr. Gerhardi decad.* 3. *q.* 10. *Heigius hic numer.* 9. *Vngepaur exercit. Iustin.* 4. *quæst.* 15. *pag.* 185. *cum seq. edit. posteriorè. Robertus Disp.* 5. *coroll.* 2. *& D. Collega Bocer. class.* 1. *Disp.* 14. *th.* 100. *& seq. edit.* 2. *item in hoc tit. num.* 84. *& seq. pag.* 261. Quamvis aliter eâ de re dixerant, *Balduinus, Mynsing. Schneidevv. Schilbek. Anton. Matthæus, Gail. Forster. & vulgo Dd. in hoc nostro §. Duaren. inc.* 1. *in fin. de excusat. Wesenb in parat. h. n.* 4. *Donell. lib.* 3. *Comment. de jur. civ. c.* 9. *fol.* 175. *in fin. Manzin. in tract. de tutel. q.* 1 *septima q. princ. num.* 3. *&* 4. *Arumaeus Exercit. Iustin.* 3. *th.* 21. *& Disput.* 16. *pand. th.* 14. *D. Collega Besold. in tract. juridico-polit. de appelat. c.* 7. *n* 12. *pag.* 245. *ed.* 2. *& in delibat. juris ex lib.* 26. *ff. de quæst.* 5. *pag.* 97. *Hackelm. disp.* 15. *illust. quæst. th.* 20. *lit. c. & f. Beroni Disp.* 2. *ad Instit. them.* 4 *quæst.* 1. *Hunnius lib.* 1. *var. resolut. jur. civ. tract.* 4. *quæst.* 25. *Timæus Faber disp.* 10. *ad Inst. Imperial. th.* 14. *itemq; Bachovius hic numer.* 5. *pagin.* 227. *in Notis ad Treutler. vol.* 2. *disp.* 9. *th.* 1. *lit. B. pag.* 459. *& seq. ubi hanc controversiam in utramq; partem disputat, & ejus decisionem Lectori relinquit.* Videatur idem Bachovius *in tract. de actionib. disp.* 2. *parerg.* 1. *p.* 59. ubi tutorem datum & nominatũ, etiam post constitutionem Divi Marci appellare posse haud insulsè astruit, *arg. d. l. tutores.* 18. *C. de excusationib. tutor. & similium.* Adde Justum Reifenbergium *in disput. ad hunc tit. & e pagin.* 34 *& seq.*

Præterea innuit hic Imperator quod, licet tutor a datione tutelæ non statim cogatur appellare: ... tamen intra certum tempus causas excusationis allegare. Tempus autem hoc ratione loci definitur. 5
Nam si habitat tutor in eo loco, in quo datus est, vel intra centesimum lapidem, id est, centum miliaria, quæ olim lapidibus distinguebantur, *interpretante hic Wesenbecio*: ad proponendam excusationem, quinquaginta dies continuos habet. At si ultra centesimum lapidem, id est, centesimum miliare, habitat ab eo loco, in quo tutor creatus est: Viginti miliaria habet in unamquamque diem, & insuper triginta dies, ad professionem excusationis. Ex quo fieri potest, ut computatis itineris diebus, & illis diebus triginta, tutor plus, quam 50 dies habeat: non 6
tamen unquam minus: nec aliòqui deterioris conditionis sit ille, qui abest longius, quam qui propiori loco est *hoc §. & d. l. scire oportet.* 13. *§* 1. *& seq. ff. h. tit.* Et illi quinquaginta dies numerandi sunt ex die cognitionis seu notitiæ, h. e. ex eo die, quo tutor vel curator cognoverit, se tutorem vel curatorem esse datum, *ut hic in verb. ex quo cognoverint. & d. l. scire oportet. §.* 1. *& §. quinquaginta* 9. *ff. eodem.* Illud tempus si tutor vel curator datus elabi ... ita intra illud excusationis suæ causas non ... ad allegandas eas postea non admittetur ... stissimæ fuerint, *l. testam.* 11. *C. h. t. Vultei. in princ. ...* *hujus titul. num.* 9. Ubi verò intra ... tempus, excusationis causæ sunt propositæ: debet excusatio postmodum intra menses quatuor continuos (qui continuè, dieb[us] feriatis, & non feriatis ...) 7
finiri. *l. quinquaginta.* 38. *ff h. t. Schneidevv hic n.* 2. *Mynsing. num.* 5. *&* 10. *Paul. Montan in tract. de jure tutel. & curat cap.* 35. *regul* 3 *num.* . *&* 2. Porrò dinumeratio ista, quam is qui ultra centum miliaria habitabat, instituere tenebatur, per ... cognitionem quarundam legum, hodie nullum habere videtur usum. Siquidem de consuetudine & statutis locorum, tutores vel curatores non assumuntur; nisi qui & domicilium & jus civitatis cum pupillo vel adulto commune habeant. Quamobrem alibi viventes, qui vulgò forenses nuncupantur, non tam de ... immuni excusatione habent, quam omnino non admittuntur. *leg. ult. §. ult ff. h. t.* 8

§. Datus autem tutor. 17

Datus autem tutor, ad universum patrimonium datus esse creditur.

SUMMARIA.

1 *Hic §. videtur esse communis totius tractatus* ...

2 *Tutor simpliciter datus, ad universum pupilli patrimonium datus censetur.*
3 *Tutela est individua.*
4 *Procurator simpliciter constitutus, videtur constitutus ad omnes causas.*
5 *Iste §. adversus sugillationem Hotomani defenditur.*

1 HUJUS §. verba non videntur propria hujus tituli, sed communia totius tractatûs de tutelis, *tradente hic Giphanio.* Cæterum si locus, ex quo decerpta sunt, spectetur: recte huic titulo conveniunt. Sic enim Marcianus ait: *Licet datus tutor, ad universum patrimonium datus est: tamen excusare se potest, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat, nisi in eâdem provincia pupilli patrimonium sit. Et ideo illarum rerum dabunt tutores in provinciâ præsides ejus. l. propter*
2 *litem 21. §. licèt. 2. ff. h. t.* Id certe verissimum est. tutorem simpliciter vel generaliter datum, ad universum pupilli patrimonium datum censeri: sive omnia pupilli bona sint in territorio ejus, qui dedit tutorem, sive extra territorium habeantur. *l. 2. & l. testamento. 11. C. h. t.* Ratio manifesta est: quia tutela est
3 individua. Cur ita? quia tutor præcipuè & principaliter datur personæ, quæ individua est: *ut docuimus explicatius in §. interdum autem 5 suprà de cura*
4 *toribus.* Sane hujus loci argumento, procuratorem simpliciter datum, ad omnes causas constitutum videri, Joannes Faber hic respondit, *per textum in c. 1. de procurator. in Clement.* quem refert Stephanus Bo-
5 deus *hic in fine.* Porrò addendum est: Justinianum sive Tribonianum hoc loco monere voluisse: eum, qui tutor datus, & tutelam suscipere coactus est, cùm vel causam excusandi nullam haberet, vel quam allegaverat, rejecta esset, non posse allegare quantitatem patrimonii, & fortassis portionem tantùm administrando putare, se satis defunctum onere suo, perinde ac si magis personæ, quàm rebus & bonis datus esset. Huic occurrere voluit Tribonianus, & docere, quidnam contineretur officio tutoris, & ad quid obstrictus sit, scilicet ad universum patrimonium pupilli. *Atq; ita rectè Bachovius hic Tribonianum harum Institutionum architectum, contra sugillationem Hotomani defendit.*

§. Qui tutelam. 18.

Qui tutelam alicujus gessit, invitus curator ejusdem fieri non compellitur, in tantum, ut licèt paterfamilias, qui testamento tutorem dedit, adjecerit, se eundem curatorem dare: tamen invitum eum curam suscipere non cogendum, divi Severus & Antoninus rescripserunt.

S U M M A R I A.

1 *Qui tutelam alicujus gessit, ab ejusdem curâ excusatur.*
2 *Hujusq; ratio.*
3 *Nemo contra jus publicum disponere potest.*
4 *Illius excusationis exceptio.*

INQUIT Justinianus eum, qui tutelam alicujus gessit, posse excusari à curâ ejusdem, etiamsi testamento curator datus sit. *Idem ait l. curator. 2. C. h. tit. & indicat l. Cajus. 16. ff. eodem.* Atque hæc causa excusationis, cùm tantum locum habeat in curatione, & non in tutelâ, non est communis, ut tredecim priores. Ratio autem hujus causæ est perspicua: quia satis abundeque alicui esse debet, in uno gravi onere per amici laborem & operam sibi consuli. *l. tutores. 39 §. qui se negotiis. 2. in fine ff. de administrat. & peric. tutor. l. tutori 20. C. de negoc. gest.* Cur verò ne testamento quidem jus istud tutori adimi possit, ratio alia est: quoniam nemo contra jus publicum disponere, aut cavere potest, ne leges in testamento suo locum habeant. *l. nemo potest. 55. de legat. 1. l. quod bonum. 15. §. 1. vers. privatorum cautione. ff. ad leg. Falcid.* Excipiuntur tamen liberti. Hi enim liberorum patronorum postquam fuerunt tutores, coguntur etiam esse curatores. *l. libertos. 5. C. h. t.* Ratio exceptionis est. quia liberti omnem operam debent patronis, eorumque liberis, propter summum & inæstimabile beneficium libertatis, quod ab illis acceperunt. *l. si quis à libero. 5. §. utrùm autem. 10. in fin. ff. de agnoscend. & alend. liber. & notant hic D. Giphanius, Rittershusius, & Heigius numer. 7.* Secus est in iis, qui ex fideicommisso manumissi sunt. *l. nequaquam. 24. ff. hoc tit. Bachovius hic pag. 230.*

§. Iidem rescripserunt. 19.

Iidem rescripserunt, maritum uxori suæ curatorem datum, excusare se posse, licèt se immisceat.

S U M M A R I A.

1 *Maritus à curâ uxoris suæ se excusare potest.*
2 *Sensus l. virum. 14. ff. de curatoribus furioso & aliis. & l. 2. C qui dare tutor. vel curator. poss &c.*
3 *A semel susceptâ tutelâ vel curâ quis se excusare regulariter non potest.*
4 *Consilium mutare cum alterius jacturâ non permissum.*
5 *Maritus rerum dotalium dominus, paraphernalium verò legitimus administrator est.*
6 *Bona receptitia quæ dicantur.*
7 *De consuetudine bona receptitia cum paraphernalibus confunduntur.*
8 *Uxor est in tutelâ viri, sicut adolescens in potestate curatoris.*
9 *Maritus procurator uxoris esse potest: hujusq; ratio.*

ALTERA hoc loco excusationis causa, item non communis, sed mariti propria, quâ se excusat 1

a cura uxoris suæ, affertur ex *l. amplissimi. 4. & l. licèt*
2 *17. C. h. t.* Idemque obtinet in sponso & sponsa. *l. 1. §. ult. ff. eodem. Mynsing. h num. 6.* Neque reclamat *l. virum. 14. ff. de curatoribus furioso & aliis, &c. & l. 2. C. qui dare tutores vel curatores possunt, &c.* ubi expressum est, maritum uxori curatorem creari non posse, sive dari non oportere. Frustra igitur se a curatione excusat, qui nec admittitur, nedum cogitur, *argum. §. item major. 13. j. hoc tit.* Nam breviter respondendum: quod dicitur, *non posse*, accipiendum cum effectu, hoc est, non posse, si nolit maritus; vel si excusare se velit, non oportere eum cogere. Quemadmodum & de ingenuo asseritur, cum non creari curatorem libertino ... *l. 1. §. libertinus. 4. ff. h. t. l. pupillo. 28. in fin. ff. de tutor. & curator. datis ab his, &c. & notat hic Giphanius.*

3 Quod autem hic affirmatur maritum uxori suæ curatorem datum, excusare se posse, licet se administrationi immiscuerit: id in marito singulare omnino est. In aliis namque contra est receptum, ut causa excusationis illis non prosit, postquam semel, eã non allegata, tutelam vel curam susceperint, *l. non tantum. 17. §. sanè notum est. ff. h. t. l. 2. C. si tutor vel*
4 *curator falsis allegationibus, &c.* Hujusque ratio est: quia consilium mutare cum alterius incommodo, non licet. *l. nemo potest. 75. de reg. jur. c. quod semel placuit. 21. & c. mutare consilium. 33. de reg. jur. in 6.* Por-
5 rò cum res dotales in dominio mariti sint, *institut. tit. quib. alienare lic. vel non. l. si ego. 9. §. 1. in fin. l. quamvis. 75. ff. de jure dot. l. dotale. 13. §. 2. ff. de fundo dotal. l. quadam. 62. ff. de acquir rer. dom. l. si prædium. 23. C. de jure dot. l. doce ancillam. 9. C. de rei vindic.* Rerum autem superdotalium seu paraphernalium, quas mulier præter seu ultra dotem dedit, idem maritus legitimus sit administrator. *l. ultim. C. de pa-*
6 *ctis conventis tam super dote, &c.* Ideo de bonis tantùm receptitiis, quæ videlicet mulier, cum dotem daret, sibi recepit ac retinuit, nec ad virum transire aut transferri passa est, *l. si ego. 9. §. cæterum. 3. ff. de jure dot. Gell. lib. 17. noct. Att. cap. 6.* præsentem §. plerique Interpretes meritò exaudiunt. *Balduinus, Wesenbecius, Hotoman. Schilbockius, Mynsing. Schneidevvin. & alij.* Sane consuetudine & moribus, ut a-
7
8 liorum gentium, ita etiam Germaniæ nostræ bona receptitia cum paraphernalibus & eorum administratione confunduntur. Siquidem uxor est fere in tutela & arbitrio viri: sicut adolescens in potestate curatoris. *Sed videantur Sichardus ad l. ubi adhuc. 29. num ... C. de jure dot. Wesenbec. h. num. 4. Tiraquell. in legib. connubialib. in princ. numer 3. & seqq. item q. Bachovius hic & in Notis ad Treutler. vol 2. disput. 6. th. 7. lit. l. pag 3...*

9 Etsi porrò ... cum effectu uxori suæ curator creari nequit *l. l. 2. C. qui dare tutores vel curatores possunt. & l. virum 14. ff. de curatoribus furioso & aliis. &c.* procurator tamen bonorum uxoris esse potest, ... sine mandato, quasi ... *l. maritus 21. C. de procuratorib.* Ratio differentiæ, cur (in-quam) maritus possit esse procurator uxoris, & non curator, hæc redditur: quia procurator revocari potest, quotiescunque dominus, qui ipsum constituit, voluerit: sed curator demum esse desinit, postquam minor factus est major. Quòd si ante removeatur, id fieri non potest sine suspicione doli aut culpæ, quæ inter conjuges locum habere non debet, ... neque propter honorem matrimonii verecundiæ ... marito oportet. *l. 2. & 3. §. 2. ff. de a. r. ... Atq; ita tradunt Rittershusius & Mynsinger hic num. 7. & Timæus Faber disput 10. ad Institut Imperial. th. ultim.*

§ Si quis autem. 20.

Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelæ meruerit: non est liberatus onere tutelæ.

S U M M A R I A.

1 *Falsa & ementita excusationis causa, aliquem periculo tutelæ non eximunt.*

2 *Decreta & sententiæ, ex falsis allegationibus extorta, ipso jure retractantur.*

3 *Ex dolo & improbitate suâ nemo emolumentum consequi debet.*

4 *Ad eum, qui excusatus est, periculum tutelæ non pertinet.*

SUBJICIT hic Imperator: falsas & ementitas excusationis causas, aliquem tutelæ periculo non eximere. Idem habetur *in l. 1. & tot. tit. Cod. si tutor vel curator falsis allegationibus usus sit.* Idque adeò verum est, ut, licet quis decreto liberatus sit, nihilo- 1
tamen modò excusetur. Cujus rei ratio duplex assignari potest: tum quia decreta aut sententiæ, ex falsis instrumentis, attestationibus & allegationibus latæ sive extortæ, ipso jure rescinduntur *l. 1. 2. & 3. C. si ex falsis instrumentis vel testimoniis judicatum sit. l. si ex falsis. 41. Cod. de trans actionibus. l. etsi præses. 5. Cod. de prædiis & al. reb. minor Balduin. hic & Anton. Matthæus. Bartol. in l. Seja egressa 26. ff. de tutoribus & curator. datis, &c.* Tum quia nemo ex dolo & improbitate suâ emolumentum consequi debet *l. 1. in princ. ff. de dol. mal. l. 1. §. 1. ff. de dol. mali, & met. except. l. ita demum. 31. ibi, ne quis dolo, ... ff. de recept. arbitr. l. itaq; 12. §. 1. l. cum. qui ... 4. ... autem. ff. de furt. l. si ab hostibus. ... §. 1. ff. ... matrimon cap. intellecximus ... in fin ex. de judiciis. Paulus Montanus in tract. de jure tutel. & curation. cap. 35. regula 4.* Tandem de ... esse in excusationis ... 2 3 4
... probata, non ... periculum tutelæ ... tametsi alias ad illum, qui ... justam habeat excusationem, ... *l. si tutor. 22. C. hoc tit. & tradit hic Rittershusius in fine.*

DE SUSPECTIS TUTORIBUS VEL CURATORIBUS.

Titulus XXVI.

Principium Titul.

Sciendum est, suspecti crimen ex lege duodecim tabularum descender .

Summaria.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Suspecti judicium sive accusatio ex l 12. tabular. descendit.*
3 *Saluberrime consilio suspecti cognitio introducta.*
4 *Satius est, jura minorum intacta servari quàm post causam vulneratam remedium quæri.*
5 *Suspecti postulatio duplex.*
6 *Civilis.*
7 *Et criminalis.*
8 *Consuetudine generali necessitas inscriptionis remissa.*

1 Ordinis ratio exposita est *s. ad initium tituli, de satisd. tutor. vel curat.* quòd scilicet his tribus postremis titulis, tutorum & curatorum communia explicentur. Ait autem hic Imperator: suspecti crimen,
2 id est, ... ationem, judicium sive accusationem suspecti, è l. 12. tab. descendere. Idem quoque ait Ulpian ... *in l. 1 §. sciendum 2 ff. h. t.* ex quâ lege hic titulus, ... ferè ad verbum est transcriptus. Itemque M. Cicero *lib. 3. de offic.* Atque iste dolus m... *injur.* ... legibus erat vindicatus: ut tutela ... decim T... circumscriptio ad... scentium ... *Verba verò legis 12. tabularum hæc fuisse* ... *qui dolo malo ... in tutela gerenda ... apud eum, qui jus ... dolis damnatus, infamis esto.* Vide Joannem C... *Institutionibus, Anno* ... *pag. 4*[?]4 *Hotomanum hic enunciat. t.* & *Balduinum in Commentario ad leges 12. Tabularum, lege 15.* H... non obstat, quòd suspecti crimen potius ex jure naturali descendere videatur, *arg. §. ... res. sup. de Attil. tutor.* Nam respondetur: causas ... ficationum ... à ratione & lege naturali ... peragendi crimen ... l. 12. tab. ... tam esse. *Idq; latius explicat Timaeus Faber disput. 11. ad Instit. Imperial. th. ... b.* ... saluberrimo consilio suspecti
3 cognitio sive accusatio introducta est. Quamvis enim post ... competat actio tutelæ & judicium ... distrahendis, quibus ea, quæ a tutoribus ... facta, consequitur *l. 1. & tot. tit. ff. de tutela, & rat. distrahend.* latius tamen est, eos, qui vel non fide bonâ, vel non diligenter tutelam gerere deprehenduntur, statim ab initio tanquam suspectos removeri, neque facultatem illis grassandi in re pupillari ... conce... cùm præstet, jura minorum intacta ... ab initio, quam post causam vulneratam remedium quæri. *l. fin. C. in quib. caus. in integr. restit. necessar. non est.* ... *beck.* & *Ant. Matth. hic Paulus Menzan. in tract. ... re tutel. & curation. cap. 36 numer. 22. & seq. Ant. Fab tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 2 5 princ. 1. pag. 1145* 4

Illhæc porrò suspecti accusatio seu postulatio duplex est: Civilis & Criminalis. Civilis est: quando civiliter agitur, & petitur: ut tutor vel curator declaretur suspectus, & ab administratione removeatur, rationem reddat, reliqua restituat, vel ei curator adjugatur. Criminalis verò est, quando tutor vel curator accusatur criminaliter, ut non solùm removeatur, sed & arbitrio judicis puniatur. *d. l. 1. § fin ff h tit. Porcius, Schneidewinus, Mynsingerus, Thadaeus Pe, o. & D. Bocer. hic numer. 12. & seqq. Bartol. in d. l. 1. § 1. ff. eodem. Bald. in l. 1. C. si tutor vel curator non gess. Oldendorp. class. 7. act. 1. quæst. 7. Arnold. ab Haersolte in advers. ar. de action. ad 4. part. Pand act. ... n. 5.* Et hoc posteriore casu inscriptionem & fidejussores requiri, Doctores plerique tradunt, ut in aliis criminalibus sive publicis judiciis, *l. ult. ff. de privat. delict. l. si cui crimen. 7 ff. de accusationib.* & *inscript. l. penultim.* & *ultim. C. eodem. Vincen... Manzin. in tract. de tutel. quæst. 8. princ num. 2. 3. Bodenus & Faber hic num. 2. Timaeus Faber d. disput. 11. th. 3. ubi ad contraria respondet.* Tametsi consuetudine generali, inscriptionis necessitatem planè remissam esse, rectè quidam contendant, *argum. constitutionis criminalis Caroli V. art. 12. Schneidewvin. h. numer. 5. Angel in tractat. maleficior in verb. ad querelam. num. 5. Gail. libr. 1. de pace public cap. 9 num 3. Godelman. in tractat de magis, veneficis, &c. libr. 3. cap 2. num. 7 Nicolaus Everhard disputat Iustinian 3. thes ultim* Et ea de re latius infra. *in princip de public judic. numer. 9. & sequentibus.* 5 6 7 8

§. Datum est autem. 1

Datum est autem jus removendi tutores suspectos, Romæ prætori, & in provinciis Præsidibus earum, & Legato Proconsulis.

Summaria.

1 *Quinam de suspecti crimine cognoscere olim potuerint.*
2 *Sensus l. 1. §. suspecti ff. ad SC. Turpill.*
3 *Hodie omnes judices, qui tutores dare possunt, de suspecti crimine cognoscunt.*

De suspecti crimine cognoscere olim ... prætor Romæ, in provinciis præsides, & Legati proconsulis. *hoc § l. 1. § damus autem. 3. cum § seq. ff h. t. l. cognitio. 4 ff. de officio ejus, cui mand. est jurisd.*

Nec contradicit l. 1. §. *ſuſpecti*. 11 *ff. ad SC. Turpill.* ubi Marcianus expreſſe ſcribit, nullum alium de hac quæſtione præter ſolum præſidem pronunciare poſſe. *Nam* propter favorem & utilitatem pupillorum, contra ſtricti juris regulas, ſingulariter receptum eſt: ut hæc cognitio de ſuſpectis tutoribus non tantum Legato, ſed etiam aliis mandari & delegari poſſit *d. l. 4. ff. de offic. ejus. cui mandat &c. d. l. 1. §. 4. ff. h. t. Giphanius hic in verb. & legato. Sed videantur Cujacius libr. 11. obſervat. c. 39 Iul. Pac. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. quæſt. 3. Anton. Faber. tom. 1. Iurisp. Pap. tit. 25. princ. 4. pag. 1170. & ſeq. Bachovius hic & in not. ad Treutler. vol. 1. diſput. 9. th. 3. lit. C pag. 475. cum ſeqq. Bocer. claſſ. 1. diſp. 14. th. 135. edit. 2. Petr. Faber. ad l. nemo poteſt. 70. ff de reg. jur. Duaren. ad tit. de ſuſpect. tutor. c. apud quos hac accuſat. inſtit. Hotoman. h. enunciat. 2. Treutler. vol. 2. diſp. 9. theſ. 3. ad lit. C Montanus in tract. de jure tutel. & curat. c. 36 reg. 5. num. 1. & ſeqq. Timaus Faber diſp. 11. ad Inſtitut. Imperial. th. 4.* Hodie generaliter omnes judices de iſthoc crimine cognoſcunt, qui tutores dare poſſunt: cùm nihil ſit tam naturale, quàm unum quodque eo modo diſſolvi, quo colligatum eſt. *l. nihil tam naturale. 35 ff. de reg. jur. Aldobrandin. Schneidevvin. Piſo, & alij in hoc. §. D. Obrecht. in diſput. 18 de patrocin. pupillor. theſ. 737. & ſequent.* Cæterùm quæ partes olim Prætoris, Præſidis, vel Legati proconſulis fuerint, explicatur per ſingulos titulos Pandectar de officio Prætorum: de officio Præſidis: de officio Proconſulis & Legati. *Quos titulos eleganter & compendioſè Weſenbec. in ſuis paratitlis enarrat.*

3

§ Oſtendimus. 2.

Oſtendimus, qui poſſint de ſuſpecto cognoſcere: nunc videamus, qui ſuſpecti fieri poſſint. Et poſſunt quidem omnes tutores fieri ſuſpecti: ſive ſint teſtamentarii, ſive non ſint: ſed alterius generis tutores. Quare & ſi legitimus fuerit tutor, accuſari poterit. Quid ſi patronus? Adhuc idem erit dicendum: dummodo meminerimus, famæ patroni parcendum eſſe, licèt ut ſuſpectus remotus fuerit.

S U M M A R I A.

1 *Qui tutores de ſuſpecti crimine accuſari poſſint.*
2 *Tutor, ſemel approbatus, reprobari poterit.*
3 *Libertus famæ patroni parcere debet.*
4 *Contra patronos & parentes famoſas actiones inſtituere non licet.*

1 OMnes tutores, tam teſtamentarii, quam legitimi & dativi, de ſuſpecti crimine accuſari poſſunt, *hoc §. & l. 1. §. oſtendimus. 5. ff. hoc tit. l. etiam teſtamento 4 C. eod.* Nam etſi fides & diligentia tutorum teſtamentariorum & dativorum a patre & magiſtratu electa & approbata eſt: tamen fieri poteſt, ut qui primum bonæ vitæ vel frugi videbatur, poſtea malè converſari incipiat. *l. ſi plures. 3. §. quamvis. 3. ff de adminiſtrat. & peric. tutor.* fieri item poteſt, ut morum 2
improbitas, antè celata vel ignorata, tandem emergat. *l. in confirmando. 8. ff de confirmando tutore, vel curat.* adeoque ſemel approbatus, poſtmodum reprobari queat, *arg l. ut gradatim. 11. §. reprobari. 3 ff. de muneri b. & honorib. l. ſi duas. 6 §. & philoſophos. 5. ff de excuſat. tutor. & l. 2. C. de profeſſorib & medicis.* Verùm de legitimis, ob honorem ſanguinis & cognationem, meritò dubitari poterat. Videbatur enim parcendum parentibus, patruis, fratribus, agnatis, patronis, & cæteris. Obtinuit tamen, eos quoque accuſari poſſe, propter utilitatem & favorem pupilli, *hic & dict. l. 1. §. oſtendimus. 5. ff. eodem. argum. l. utilitatem. 10. ff. de confirm. tutore.* Enimverò melius & conſultius eſt, quò & pupillo & famæ propinquorum conſulatur, legitimos non removeri, ſed curatores iis adjungi, *ut innuit Modeſtinus in l. ſi tutor. 9. ff. hoc t. & tradit Giphanius hic in verb. quare & ſi legitimus, &c.* Sed & 3
pupillo liberto quamvis permittatur ſuſpectum facere patronum: ejus tamen famæ atque exiſtimationi parcere debet: hoc eſt, remotio quidem patroni, ſi iſtud exigat neceſſitas, peti poteſt: ſed nullâ factâ doli, fraudis, aut malæ fidei mentione. Id enim & in aliis juris articulis receptum eſt: ut contra patronos, 4
quemadmodum & contra parentes, famoſas actiones inſtituere non liceat. *l. non debet. 11. ff de dol. malo. l. parens. 5. §. 1. ff. de obſequiis, parentib. & patron. præſtand. Hotom. hic enunciat. 4. Schneidevvin. n. 6. Mynſing. nu. 4. & ſeq. Paul. Montanus in tractat. de jure tut. l. & curation. c. 36. reg. 6. n. 7. & aliquot ſubſeqq.*

§. Conſequens eſt. 3.

Conſequens eſt, ut videamus, qui poſſint ſuſpectos poſtulare. Et ſciendum eſt, quaſi publicam eſſe hanc accuſationem, hoc eſt, omnib. patere. Quinimò & mulieres admittuntur, ex reſcripto divorum Severi & Antonini: ſed eæ ſolæ, quæ pietatis neceſſitudine ductæ, ad hoc procedunt, ut puta mater, nutrix quoque, & avia; poteſt & ſoror. Sed & ſi qua alia mulier fuerit, quam Prætor propensâ pietate intellexerit, ſexûs verecundiam non egredientem, ſed pietate productam, non ſuſtinere injuriam pupillorum: admittet eam ad accuſationem.

S U M M A R I A.

1 *Ad ſuſpecti accuſationem qui admittantur.*
2 *Actio ſive accuſatio ſuſpecti, cur dicatur quaſi publica.*
3 *Iſthac accuſatio in quo differat à verè publicis judiciis.*
4 *Quatenus mulieres ſuſpecti accuſationem movere poſſint.*

5 Tutori

5 *Tutori, contutores suos suspectos postulare, licitum.*

1 HOc loco indicat Justinianus, qui ad hanc suspecti accusationem sive postulationem admittantur: & ait, eam quasi publicam esse, adeoque omnibus competere. Rectè, *quasi publicam* Nam in eo verè publicis judiciis similis est: quòd ut illa, ita & hæc omnibus pateat, *§. 1 infrà, de public. judic l 1. § consequens. 6 l. tutor. 3. § . in fin ff. hoc t. Parlader. rer. quotid. cap. 12* Hinc D. Chrysostomus *apud Stobaeum Serm. 74.* ait: Tutoris deserentis pupillum esse μυρίους κατηγόρους id est, innumerabiles accusatores. Quin etiam sine accusatione Prætor ipse, si ex apertis argumentis sibi de suspecto constet, tutorem repellere potest: idque favore pupillorum receptum esse, Ulpianus testatur, *d. l. 3. §. præterea. 4. ff. eod.* Dissimilis autem est
3 vere publicis judiciis isthæc accusatio in eo: quòd illa sint de rebus publicis, sive ad Rempublicam principaliter pertinentibus: hæc tantùm de re privata, ut tutela: & quòd in illis accusator se subscribere teneatur, & desistens ab accusatione incidat in Senatusconsultum Turpillianum: in hac non item, *l. 1. § suspecti. 11. ff. ad S. Turpil* exemplo privatorum delictorum, *l. ult ff. de privat. delict. latius Hotomanus hic, Vultejus, Ritterhusius. Borcholt. & Giphan. item que Locamer. quæstionum juridic fascic. 13. quæst. 5.* At hanc in
4 tantum suspecti postulatio omnibus patet: ut licet mulieribus non, nisi certis ex causis permissum sit publico judicio quenquam reũ facere. *l. 1. l. 2. l. qui accusare. 8. ff. de accusation* ne contra pudicitiam sexui congruentem alienis causis sese immisceant, & ne virilibus officiis fungantur, *l. 1. §. secundo loco 5 vers. sexum ff. de postuland. l 2. ff. de reg. jur.* singulari tamen favore pupillorum, hoc casu mater, avia, soror, & nutrix, aliæque fœminæ, pietate & injuria pupillorum ductæ, ad accusandum admittantur, *hoc §. nostro. dict. l. 1. § consequens. 6 ff hoc tit. l. 1. l. pietatis. 6. & l. seq. C. eod.* Præterea non solùm tutor contutorem: sed tutor
5 jam remotus alios contutores suos suspectos postulare potest, *dict l 3 in princip. ff. eodem.* ut quo modo tractatus est, ipse alios tractet, & pari delicti parem pœnam esse procuret, si fortè communionem in malis desiderat, *ut post Balduinum hic annotavit Georgius Obrecht. in Disput. 18. de patrocin. pupill thes. 742. & Paulus Montanus in tract. de jure tutelar. & curation. cap. 36. reg. num. 14.*

§. Impuberes. 4.

Impuberes non possunt tutores suos suspectos postulare: puberes autem, curatores suos ex consilio necessariorum suspectos possunt arguere: & ita divi Severus & Antoninus rescripserunt.

S U M M A R I A.

1 *Cur impuberes suos tutores in suspicionem vocare nequeant multiplici ratione exponitur*
2 *Consideratio l. 2 § 1 ff de accusationibus.*
3 *Finitâ demum tutelâ, contra tutorem agitur.*
4 *Tutor loco patris.*
5 *Quare puberes non nisi ex consilio propinquorum curatores suos suspectos arguere possint, evidens ratio.*

SUperiorum exceptio hic attexitur: quia impuberes suos tutores in suspicionem vocare, sive suspecti accusare nequeunt, *l. impuberibus. 7 in princ ff hoc tit. l. pietatis. 6. in fine. C eodem.* Ratio est in promptu: 1
tum quia non habent legitimam personam standi in judicio. *l. 1. & 2. C. qui legit. person standi in judic. habeant.* ac proinde nec accusare possunt. *l. qui accusare 8. ff de accusationib.* Neque movet, quòd pupillus dicitur patris aut avi mortem exequi posse. *l. 2 §. 1. ff. d tit.* 2
Siquidem excipitur ille casus singularis, propter officium pietatis in parentes *idque latius hic Marcilius declarat*, & præterea pupillus illud non nisi auctore tutore facere potest. *d. l. 2. § 1. l. curatorem. 19 ff de auctorit. & cons. tutor. Timæus Faber disp 11 ad Institut. Imperial. Lib. 1.* Tum quia non nisi finitâ tutela contra tutorem agitur, *§. ult. supr. de Attiliano tutore. l. in fine. & l. nisi finita. 4. ff. de tutela & rationibus distrahend. Angelus hic, & Mynsinger numer. 2. & Bitgius num. 9.* 3
Tum quia propter judicii vix dum nascentis imbecillitatem, vix eum officium suorum tutorum non satis intelliguntur, *l. ult ff. de manumiss. vindicta.* & plerumque salutarem severitatem odio, at perniciosam allentationem amore prosequuntur, *auctore Balduino hic, & Obrechto in Disputat. 18 de patrocinio pupillorum. thes. 743. & seq.* Tum denique, quia tutor est patris loco, qui non nisi maturo judicio accusari aut removeri debet: maxime cùm hoc judicium aliis omnibus pateat, & Prætor etiam (*ut suprà §. proximo ad num. 2. dictum*) per se tutorem repellere possit. Quæ causa est, cur & libertus melius faciat, si patronum, ut suspectum in tutelâ, non accuset, sed aliis id relinquat, *ut ostendit Ulpianus in l. tutor quoque. 3. §. 1 ff. hoc tit & notat hic Giphanius.* 4

Cæterùm puberes curatores suos de necessariorum seu propinquorum sententiâ suspectos arguere possunt, *hic & dict. l. impuberibus — ff hoc tit. d. l pietatis. 6. in fine ibi, arbitrio cognatorum. C. eodem.* Ejusque ratio hæc est: quoniam puberes, putâ jam nati 17. annos, vel qui decimum septimum annum impleverunt, utpote jam maturius judicium habentes, agere causas in judicio queunt, *§. ult. supr. qui, & quibus ex causis manumittere non possint. l. 1. §. initium. 3 ff. de postulando.* Cur autem ex se non possint, sed adhibere debeant consilium propinquorum atque affinium, causa est gravitas judicii, quo ob dolum condemnatus fit infamis, & temere accusans graviter interdum puniri solet, *§ suspectus autem remotus. 6. infr. hoc tit. l. 1. §. solent. 7. ff de officio Præfecti Urbi.* Quod si propinqui, consanguinei, vel affines recusent adesse adolescenti: judicis implorare officium poterit, *ut post Bart. in d. l. impuberib. 7. ff hoc tit. & l. si cui dotem. 22. §. eo autem. 5 ff. solut. matr. & Balduinum hic,* tradit Mynsing. *n. 4. in fine.* 5

§. Suspectus

§.Suspectus autem est.5.

Suspectus autem est, qui non ex fide tutelam gerit, licèt solvendo sit, ut Julianus quoque scripsit. Sed & antè, quàm incipiat tutelam gerere tutor, posse eum, quasi suspectum removeri, idem Julianus scripsit: & secundùm eum constitutum est.

SUMMARIA.

1 *Quis tutor vel curator suspectus dicatur.*
2 *In quo heres suspectus differat à tutore suspecto.*
3 *Tutor etiam ante tutelam initam, in suspicionem vocari potest.*
4 *Illius pulchra ratio.*

1 Attingitur hoc loco, quibus ex causis suspecti removeantur. Quod clarius fusiusque exponitur *in l.3 § nunc videamus. 5. & multis seqq. ff. eodem.* Dicitur autem suspectus tutor vel curator is, non cui res est angusta domi; sed qui tam perditis & afflictis est moribus, ut vel ex iis ostendi possit, suspectum eum esse. Proindeque rectè suspectus definitur non ex facultatibus vel divitiis, sed ex malà & fraudulentà administratione, nec non ex malis & improbis moribus, *hic & §. ultim. hoc tit. l. suspectum 8. ff. eod.*
2 Quâ in re differt heres suspectus a tutore suspecto. Nam heredem solæ facultates suspectum faciunt; tutorem fraudulenta tantum & callida administratio, *l. si creditores 31 §. ff. de reb. auctor. jud. possid. l. qui fundum. 7 § qui etenis 5 ff. pro emptore.* Et hoc est, quod Imperator Alexander rescripsit in postulandis suspectis tutoribus seu curatoribus, non vires patrimoniorum principaliter, sed an nihil sequiter, nihil fraudulenter geratur, [illegible] dum esse, *l. in postulandis 5. C. h. t.* Cæterùm quod Justinianus hoc loco ait: eum, qui non ex fide [illegible] perit, suspectum esse: et facile [illegible] [illegible] aud [illegible] suspectum, sed nocentem potius dici oportere, utpote dolosum, fraudulentum, prædonem. *d. l. 3. §. sed si non lattet. 15. ff. [illegible] tit.* Verum respondetur: [illegible] facti, quod committit, ratione rectè nocentem dici administrationis [illegible] [illegible] u, non perinde. Hæc enim negociorum [illegible] causarumque plurium quasi [illegible] veritate quadam continetur: ut mirum non sit, non mox pro nocente [illegible] beri [illegible] quamvis delinquerit, [illegible] que a [illegible] singulari [illegible] fecit [illegible] unis crimine, alia rerum singularum causa e [illegible] solet [illegible] onum, *quis ades. 23. ff. de usurpat. & usucap.* Atque hoc ipsum ex locutione Ulpian. *in l. 1. § 1 ff hoc tit.* non inepte [illegible] elicitat, cum *suspecti crimen* appellat. Alio [illegible] em verbo deli[illegible] [illegible] tus & deli[illegible] tunt quasi designatur *Timaeus Faber [illegible] pus 11. ad Instit. Imperial lib. 1. [illegible] a.*
3 Sed & [illegible] ante tutelam [illegible] am, [illegible] [illegible] ionem vocari potest, *ut Imperator hic tradit, & argum. l. 2. &*
3. C eodem. [illegible] [illegible] el dissolutè negligentia [illegible] [illegible] suspecto [illegible] [illegible] vel tutela vel ratione [illegible] Hinc [illegible] Ulp. Qui [illegible] gesserint [illegible] possunt suspecti postulari, [illegible] ignaviam [illegible] negligentiam, vel dolum, si dolo fecerint, possunt removeri, *l. haec enim causa 4. §. ult. ff. hoc titul. Hotoman. h. [illegible] auctat.* 4 Ratio, [illegible] suspecti actio etiam ante tutelam [illegible] concedatur, hæc dici poterit: quia magis expedit pupillo, rem suam statim ab initio salvam esse, quam post [illegible] ceptum quærere remedium, *argum. l. si pectus. 5 ff. hoc tit. l. u't C. in quibus caus. in integr. restit. [illegible] est & l. 1 vers. meius enim est. C. quando liceat unicuique sine judic. se vindicare, &c.*

§. Suspectus autem remotus. 6

Suspectus autem remotus, si quidem ob dolum; famosus est: si ob culpam, non æque.

SUMMARIA.

1 *Quæ sit suspecti tutoris pœna.*
2 *An tutor ob latam culpam remotus, infamiâ notetur.*
3 *Lege non distinguente, nec nos distinguere debemus.*
4 *Quod de toto dicitur, id in omnibus partibus valere debet.*
5 *Doli mentio infamiam meretur*
6 *Vita & fama pari passu ambulant.*
7 *Odia restringi, & favores convenit ampliari: & levissima quaque causa a dolo excusare. ler.*
8 *Expositio l. tutor. 7. §. compertis ff. de administrat. & peric. tutor.*
9 *Intellectus l. impuberibus 7. § 1. ff h. tit.*
10 *An & quatenus lata culpa dolo comparetur.*
11 *In pœnalibus mitior fieri debet interpretatio.*
12 *Appellatione culpa quatenus levis tantum contineatur.*
13 *Consideratio l. u't. C. de suspectis tut. [illegible].*
14 *Tutor qui inventarium [illegible] negligit fit infamis*
15 *Sensus & explicatio l. preterum. 42. ff. de verbor. significat. & similium.*

1 In hoc § de pœna suspecti tutoris agitur, *ut & in §. si quis tutor. 9. inf. hoc tit.* Generaliter autem [illegible] [illegible] est, in quibusdam casibus, est alia pœna, *de qua in d. § si quis tutor. & §. [illegible] tit.* [illegible] pœna est infamia [illegible] dolum, vel fraudem, sit remotus. Si vero [illegible] culpam, id est, socordiam, segnitiem, [illegible] simplicitatem, aut similem ob causam [illegible] veatur, infamis non efficitur; sed existimationem integram atque illibatam conservat: *hoc §. nostro & tutor quoq. 3 § ult. ff. hoc tit. l. in postulandis. 5. & l. ult. C. eodem.*

2 Cæterùm de latâ culpa quæritur, an ob eam tutor remotus, fiat infamis? Et fieri multi putant, *Hotomanus,*

nus, Balduinus, Barr. Bodeus, Tuningius, Mynsingerus
hic, Corasius lib. 4 Miscellan. juris civil. cap. 2. num. 8.
& 9. Cujacius lib. 7. observ. cap. 8 Donell. lib. 16. Commentar.
de jur. civ. cap. 7. & Hilliger. ibidem in notis.
lit X. Duaren. ad tit. ff. de suspectis tutoribus, in fine. &
ad l. in actionibus. . ff. de in litem juran. numer. 33. Delrio
ad l. contractus 23 ff. de regulis juris. cap. 1. D. Bocerus
class. 1. Disput. 14 thes. 137. edit. 2 & in hoc tit. numer.
23. & seq. Hœnonius Disput. 3. controvers. 12. Roberus
Disput. 5. coren. 1. Zasius in l. quod Nerva. 22. ff.
deposit. Timotheus Faber disput. 11. ad Institut. Imperial.
lib. 8. Treutlerus vol. 2. Disput. 9. thes. 4. lit. g. ibiq; Bachovius
in suis not. pag. 483. & Hunnius lib. 1. variar.
resol. jur. civ. tract. 4. quæst. 28. nec non Kubach cent. 2.
quæstion. illustr. politico-jurid. decur. 8. q. 2 Sunt tamen
plures, qui contrarium verius esse, constanter
asseverant: Accursius hic super verb. ob culpam. in fine.
& super verb. non æque. in fin. Angelus, Aldobrandinus,
Linius, Nicasius, Schneidevvin. Antone. Matthæus,
Forsterus, Wesenbecius, Heigius, Giphanius,
Rittershusius & alij communiter. Arumeus Exercit.
Justin. 3. thes. 23. & disp. ad ll. præcip. 16. th. 12. Bronchorst.
cent. . . ἐναντιοφανῶν assert. 9. Olemannus ad lib.
1. Disput. juris civil. Giphany, Disput. 7. num. 42. &
seqq. Riemer. decad 3. quæst. illustr. corollar. 1. Piaggius
in tractatu, de tutore, & curatore, quæst. ult. num. 28.
Freherus in tractatu de infamia. lib. 3. cap. 11. numer. 3.
& 5. Schegkius in Delibatis Jur. Disputat. 4. corol. 2.
Anton. Fab. tom. 1. Jurispr. Papin. titul. 25 princ. 1. illat.
6. Fomanus disput. 7. thes. 17. lit. E. Ludovicus Molina
tom. 1. de Justit. & jur. tractat 2. disputation. 225.
numer. 14. D. Besold. in tractatu de tutel. & cur. capite
22. numer. 2. sub finem. pagina 32. & in delibatis jur.
ex lib. 26. ff. quæst. 3. pagin. 96. Lyclama lib. 6. membr.
eclog. 14. Frantzkius exercitat. jurid. 3 quæst. 8. pag. 75.
cum seqq. Ungepaur exercit. Justin. 4 quæst 17. in nego.
pag. 191. cum seq ed. ult. & Hackelman. Disput. 15. illustrium
quæstion thes. 21. lit. b. Quibus & ego rationibus
haud levibus adductus assentior. Nam
Imperator Justinianus hic simpliciter, indefinité,
generaliter, atque indistincté loquitur, culpamque
excipit: unde & latam culpam excipi consentaneum
3 est. Tum quia lege non distinguente, nec nos distinguere
debemus, l. de precio. 8. ff. de Publician. in
4 rem act. l. 1. § generaliter. 1. ff de legat. præstand. Tum
quia de genere vel toto quod dicitur: id in omnibus
partibus, gradibus, & speciebus valere debet: nisi aliquæ
expresse exceptæ reperiantur. l. item legato. 49
5 §. item interest. 3. & l. Juniano. 68. in princ. ff. de legat.
3. l. 1. § ait ergo. 2. ff. quæ in fraud creditor. facta sunt,
ut restit. l. final. & ibi Salicet. Cod. e. de hered. t. vel act.
vend. Præterea quibuscunque in locis de suspecto
tutore removendo agitur, in illis omnibus solius
doli fit mentio, qui infamiam meretur, hic & d. l.
ultim. Cod e. hoc titul., l. liberorum. 11. §. notatur. 4.
Dig. de his qui not. infam. ibiq; in paratit. Wesenbec.
6 numer. 4. Vita insuper ac fama pari passu inquit ambulant.
l. justa. 9. in princ. ff. de manumiss. vindict. l.
isti quidem. 8. §. penult. ff. quod met. caus. Atqui propter
latam culpam vitâ nemo potest privari. l. in lege.
7. ff. ad leg. Cornel. de sicar. Igitur nec famâ privari
poterit. Sed & aliâs odia restri i, & favores 7
ampliari convenit, cap. odia. 15. de regul. juris. in 6.
& in dubio ea interpretatio est recipi nda, quæ benignior
est. l. penult. ff. de pœnis. Accedit, quod certæ
tantùm sunt causæ, ex qu us infamia irrogatur,
quibus aliæ addi non debent, l. 1. ff. de his, qui notant.
infam. cùm in causis, ad honorem & existimationem
alicujus spectantibus, temerè non oporteat vagari.
l. prætor edixit. 7. in princip. ff. de injur. Et cùm aliâs
levissima quæque causa a dolo & pœnis excusare soleat,
notante Heigio hic num. 14. cur non etiam ignorantia
tutoris, & muneris, ad quod invitus evectus
est, summum onus & necessitas? Unde simul patet.
diversam esse tutelæ a cæteris contractibus rationem,
qui ferè liberâ voluntate ineuntur; damnumque,
si ex latiori culpâ in illis quoddam oritur,
sponte quodammodo datur: cùm econtra tutela per
se onus sit grave, & à plerisque soleat detrectari, &
adductis in medium excusationibus recusari. tot. tit.
supr. de excusat. tutor. & tot. tit. ff. & C. eod. Satis itaque
pupillo consultum, si tam supine negligens tutor
ab administratione simpliciter removeatur.
Franckius d. exercit. 3. q. 8. num. 10. & seq.
Non obstat l. tutor. 7. §. competet. 2. ff. de administr. 8
& pericul. tutor. ubi Ulpianus perspicue ostendit, tutorem
teneri tam de dolo, quam latâ culpâ. Quandoquidem
id non ad actionem suspecti, verùm ad tutelæ
actionem pertinet, in qua non tantum latam,
sed levem etiam culpam præstari palam est, l. 1. in
princip. l. cùm tutor. 18. ff. de tutel. & rationibus distrahend.
l. contractus. 23. Digest. de reg. l. juris. l. eum,
qui 4. & l. quicquid. 7. C. arbitrium tutelæ. Cæterùm
de levissima culpâ tutorem non teneri, docuimus
in §. cùm ergo. 7. numer. 4. & seq. supr. de Attilian.
tutor. & plerique Interpretes rectè statuunt,
per jura modò citata. Duaren. in Comment. de administrat.
tut c. 5 Petrus Fab. & Bocer. ad d. l 23. ff. de reg.
jur. eosq; referens Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ.
tract 4. quæst. 14. ubi simul, quid de heredibus tutorum
judicandum sit, diligenter exponit. quæstion. 15.
Cui addendus est Frantzkius d. exercitat. 3. quæst. 10
pag. 79. nec non Locamerus quæstionum juridicarum
fascic. 8. quæst. 8 & seq itemq; fascic. 13. quæst. 8.
Minùs resistit l. impuberibus. 7. §. 1. Digest. hoc titul. 9
ubi idem Ulpianus ita loquitur: Si fraus non sit
admissa, sed lata negligentia, quia ista prope fraudem
accedit removeri hunc, quasi suspectum oportet. Nihil
enim aliud ex istis verbis evincitur, quam quòd
tutor ob latam negligentiam seu culpam admissam
sit removendus: quòd sanè facilè conceditur.
Quòd verò ex latâ culpâ remotus, infamiam incurrat,
nullibi cavetur. Haud igitur lex isthæc accipienda
est de infamatione, quæ non nisi ob dolum;
sed de remotione, quæ etiam ob latam negligentiam
sive culpam fieri potest. Etenim cum pupillo actio-

nec t. tela satis esset cautum: videbatur dicendum, suspecti crimen, & hinc descendentem remotionem (quæ valde odiosa paratur) ex lege duodecim tabularum irrogandam, non tam imprudentiam, quam dolosum tutoris animum respicere, *arg. l. si cre. itores. 31. §. 1. ff. de reb. auct. iu. & l. possidend. & l. pietatis. 6. C. hoc tit.* respondit Ulpianus JC. quia lata negligentia prope fraudem accedit & hunc tutorem quasi suspectum removeri debere, particula hac quasi, veritatem imminuente, ut ostendat, culpam hic dolo, quoad remotionem, non verò quoad pœnæ gravitatem & infamiam comparari. Ideo autem tutor ille removeri debet, quia expedit pupillo, rem suam salvam fore, quam tabulas rem salvam fore cautionis habere, ut diserte decidit idem Ulpianus, *in l. suspectus. 5. ff. hoc tit.*

Amplius nihil movet, quod lata culpa dolo planè comparetur. *l. 1. §. 1. vers. lata culpa. ff. si mensor. fals. mod. dix. l. 1. §. & ille quis lem. 4. vers. si vero ff. de obligat. & actionib.* & dolum repræsentet, *l. 1. §. 2. vers. sed culpa ff. sum. qui testam. liber esse jussus erit. &c.* & prope dolum sit, *l. si fidejussor 29. in pr. ff. mandati*, ac dolo proxima, *l. cum res. 47. §. culpa. ff. de legat. 1. l. si fortuito 11. ff. de incend. ruina. naufrag. l. mulier. 2. §. sed enim. 3. ff. ad senatuscons. Trebell. l. quæsitum. 8. §. cum quoq. 3. ff. de re. arte* & quandoq; dolus simpliciter dicatur, *d. l. quod Nerva. 22. ff. deposit. l. ut eus. 5. §. dolum. 15. ff. ut in poss. legator. & l. magna. 226. ff. de verb. signif.* Nam lata culpa in reliquis contractibus quidem instar doli habetur, & dolo æquiparatur, in hoc autem quasi tutelæ contractu, & delictis odiosi, pœnas corporales, vel infamiam irrogantibus, non item. *d. l. in lege Cornelia. 7. ff. ad l. Corn. de sicar. arg. d. l. isti quidem. 8. 1. fin. ff. quod met. caus. & d. l. justa. 9. ff. de manumiss. vind. gl. & Dd. in l. in actionib. 5. §. sed in hu. 3. super verb. non etiam. ff. de in lit. juran. latè, post a ios a se citatos, Andr. Gail. lib. 2. observ. 110. n. 2.* nisi in casibus jure nominatim expressis. *d. l. 1. §. 1. ff. si mens. fals. mod. dix. d. l. 1. §. 2. vers. sed culpa ff. si is, qui testamento liber esse jussus erit, & cum similibus.* Siquidem in pœnalibus, quin in partem mitiorem fiat interpretatio, non dubium est, *l. si Præses. 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœnis. 49. de reg. jur. in 6.* 11

12 Præterea nec obstat & pilis est, quod objectatur: appellatione culpæ sive adjuncto, regulariter levem duntaxat continet. *d. l. contractus. 23. ibiq. Delmo. pag. 129. & Ravard. ibid. pag. 198. ff. de regulis juris. l. 1. §. sapere est. 11. §. ff. deposit. l. si, cum venderet. 13. §. ult. ff. de pignorat. act. l. & ita. 3. § . . ubi gl. & Dd. ff. naut. caupon. stabu. &c. §. praterea & u 3. infra. qui t. as modis re contrah. oblig. l videamus. 4. §. fin. & d. leg. in actionibus. 5. §. sed in hu omnibus. 3. Digest. de in lit. jurando.* ubi dicitur, ob dolum solum in litem jurari: non etiam ob culpam. Ubi per culpam intelligi culpam levem, certum est: siquidem ob latam culpam in litem juretur. *leg. 2. Cod. eodem titulo.* Etenim respondetur hoc in illis juris articulis sive materiis ita disertè constitutum esse. Aliàs sane ubi textus & leges latam culpam non excipiunt: a levi & levissimâ minime sejungitur, sed iis potius includitur. Licet itaque aliàs regulariter *culpæ* verbum simpliciter prolatum levem denotet, *dictis legibus.* quando tamen aliud suadet subjecta materia, ut hic, aliud quoq. est dicendum. Cum enim dubitari non poterat, levem culpam non infamare: ideirco Justinianus eo ipso, dum culpam à dolo hic distinguit, dubitalem casum decidere voluit, qui de culpâ levi, tanquam minùs dubitabili, intelligi non potest, *arg. l. 1. §. 2. circa finem ff. ad municipalem.* sed potius de latâ, de quâ dubitatio erat; & quæ in cæteris contractibus, non item in hoc quasi tutelæ contractu, dolo continetur, *juxta superius dicta, num. 10.* Porrò an & quatenus ob latam culpam in litem juretur, exquisitius post alios explanant Johannes Borcholt. *in Commentar. ad tit. ff. de in lit. jurand. cap. 5. numer. 5. cum seqq.* Bronchorst. *cent. 2. ἐναντιοφανῶν. assert. 30. edit. 2.* & Hunnius *in tract. de æstimat. rer. sect. 2. quæst. 6. pag. 82. & seq.*

Similiter nihil prorsus refragatur *l. ultim. C. de suspectis tutoribus.* ubi due Imperatores Dioclet. & Maxim. rescribunt suspectos tutores, qui ob negligentiam, levem scilicet & levissimam, remoti sunt, non infames fieri: satis aperte indicare videntur, eos ob latam culpam remotos maculâ infamiæ notari. Quia negligentia nihil aliud est, nisi culpa. *dict. §. præterea. infrà quibus modis re contrahit. obligat.* ac proinde ista negligentia *in dict. l. ultim.* æque de latâ negligentiâ, hoc est, latâ culpa, cum nec ille textus distinguat, accipi potest. 13

Adhæc nostræ sententiæ neutiquam officit, *l. ultim. circa finem. C. Arbitrium. tutelæ.* ubi tutor propter negligentiam, in inventario omitto factam infamis efficitur. *Tutor* namque, qui non dixit facere inventarium, dolo fecisse censetur, per textum manifestum *in leg. tutor, qui repert. rium 7. princip. ff. de administrat. & peric. tutor.* & latius explicat im *in princip. supr. de legit. agnator. tute. n. 7.* Præter hanc, adfert & aliam responsionem Olemannus *d. tit. 1. Disput. num. 45.* 14

Denique nihil in contrarium operantur, *l. ult. ibi, dignus tali notâ ff. ubi pupilli educ. deb. l. a n. etiam. 39. §. ult. ibi, quoniam fama causa est ff. de procuratorib. & l. probrum. 41. ff. de verb. significat.* ubi tutelæ damnari, dicitur civiliter probrum: adeoque infamiam importare videtur. Nam etsi tut. r ob negligentiam & culpam latam ab administratione remotus, infamis non fit, *per hunc §. nostrum, & rationes allatas suprà num. 3. & seqq.* hominum tamen communem notam & existimationis nec effugit. *d. l. ult. ff. ubi pupill. educ. deb. d. l. 39. § fin. ff. de procurat. & d. l. 42. ff. de verb. significat.* ubi tutelæ damnari more civitatis probrum dicitur. Cum enim condemnatio hæc possit quandoque in hominem etiam idoneum cadere: probrum istud fama, seu infamia vera dici non potest. Idque videtur eo confirmari: quòd 15

quòd *in d. l. 42.* Ulpianus ait, more civitatis turpia esse, quæ in idoneum quoque hominem incidere possunt hoc est, quæ non semper sunt turpia: sed possunt esse & non turpia, sicque non infamare: cum scilicet incidunt in hominem idoneum integrum, & vitæ & famæ ratione, *arg. l. popularis. 4 ff. de popularibus actionibus.* Si igitur intelliges illic damnationem ob culpam, cum quibusdam certè, dum incidit in hominem vitæ & famæ integrum, quomodo eundem infamabit? Sin intelligas damnationem ob dolum: dum ille à viro bono procul abest, quomodo sub probo civili comprehendetur? Ita bene legem istam explicat Frantzkius *d. decad. 3. quæst. 8. numer. 13 pag. 77.*

§. Si quis autem suspectus. 7. cum §. seq. 8.

Si quis autem suspectus postulatur: quoad cognitio finiatur, interdicitur ei administratio, ut Papiniano visum est.

§. 8. Sed si suspecti cognitio suscepta fuerit: posteaquam tutor vel curator decesserit: extinguitur suspecti cognitio.

S U M M A R I A.

1 *Suspecti cognitione susceptâ, tutori statim interdicitur administratio.*
2 *Suspecti cognitio extinguitur morte tutoris.*
3 *Crimina morte reorum extinguuntur.*
4 *Tutela actio adversus tutoris heredes dirigi potest.*
5 *An & quatenus ex culpa defuncti, heredes tutorum teneantur, remissivè.*

1 DE suspecti cognitione susceptâ, & nondum finita, duo hic adsciuntur. I. Cognitione susceptâ, statim ipso jure tutori interdici administrationem, *l. quòd si forte, 14. §. 1. ff. de solutionib. l. cum. quem. 7. C. hoc titul. Mynsinger. hic n. 2. Hieronymus Gratius consil. 44. per totum. lib. 1. Paulus Montan. in tractat. de iure tutel. & curat. c. 36. regul. 9.* ubi aliquot ampliationibus hoc illustrat. Idem facit Joan. Gutierez *in tract. de tutel. & cur. part. 2. c. 18. num. 1 & seqq*
2 II. Suspecti cognitionem jam susceptam, extingui morte tutoris vel curatoris subsecutâ, *l. 1. C. eadem.* Ratio prioris est ne tutori sit amplius grassandi potestas in rebus pupillaribus, *argum. §. ult. infrà. hoc tit.* Ratio alterius est: tum quia generaliter crimina
3 morte eorum extinguuntur, *l. 2. & 3. C. si reus vel accusat. mor. sit.* Tum quia frustrà agitur de remotione suspecti tutoris, quem mors præveniens jam removit: *ut Baldum Wesenbec & Ant. n. Matthæus hic*
4 *eleganter notârunt.* Etsi verò suspecti cognitio extinguitur, si post eam tutor vel curator decesserit nihil tamen hoc prohibet, quò minùs tutelæ actio adversus tutoris heredem dirigatur: quemadmodum eadem adversus tutorem moveri potuisset, si is vivus tutor esse desiisset. *l. 1. ff. de fidejussoribus & nominatorib. & heredib. tutor. & curator. l. ult. C. de heredib. tutor. vel curatorum. Heigius hic n. 24.* Porrò 5
heredes tutorum quomodo & quatenus ex culpâ defuncti teneantur, latissime explicat Reinhardus Bachovius *in suis Notis ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 5. lit. D. & E. pag. 490. & seq.*

§. Si quis tutor copiam 9. cum §§. seqq.

Si quis tutor copiam sui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur: cavetur Epistolâ divorum Severi & Antonini, ut in possessionem bonorum ejus pupillus mittatur: & quæ morâ deteriora futura sunt, dato curatore distrahi jubentur. Ergo ut suspectus removeri poterit qui non præstat alimenta.

§. 10. Sed si quis præsens negat, propter inopiam alimenta posse decerni: si hoc per mendacium dicat remittendum eum esse ad præfectum urbi puniendum, placuit: sicut ille remittitur, qui datâ pecuniâ ministerium tutelæ acquisierit vel redemerit.

§. 11. Libertus quoque, si fraudulenter tutelam filiorum vel nepotum patroni gessisse probetur, ad præfectum urbi remittitur puniendus.

S U M M A R I A.

1 *Quibus casibus suspectus non tantùm infamis fiat, sed etiam gravius puniatur.*
2 *Pœna tutoris absentis sive latitantis, & præsentis atque negantis. pupillo alimenta constitui posse.*
3 *Criminum cognitio & vindicatio ad præfectum urbi: Iurisdictio ad prætorem pertinet.*
4 *Quæ de tutore puniendo dicuntur, etiam ad libertum pertinguntur.*

TRactatur hoc loco qui desumptus est *ex l. tutor. quoq. 3. § tutor. 14. & l. impuberibus. 7 §. præterea. 1. ff. hoc tit.*) rursus de suspecti pœnâ & duo adferuntur casus, quibus suspectus non tantùm fit infamis, sed etiam gravius punitur. Prior est de alimentis pupillo per tutorem negatis: alter est de tutore, qui pretio tutelam redemerit, *§. sed si quis. 10. versic. qui datâ pecuniâ, &c.* De alimentis autem distinguitur inter tutorem absentem, & præsentem. 1
Absens namque sive latitans tutor, rerum suarum usu & possessione privatur solummodo, & tanquam suspectus removetur: præsens verò, & mentiens, sive negans pupillo alimenta propter inopiam per prætorem constitui posse, non simpliciter quasi suspect° removetur: sed quia graviori animadversione indiget, 2

quàm ut sufficiat ei suspecti infamia; ideo remittitur ad præfectum urbi puniendus. At quâ pœna? Corporali nimirum eâ, quâ solent affici, qui vel nummis datis tutelam occupârunt: vel, accepto prœmio, operam dederunt, ut non idoneus tutor alicui daretur, *d. l. 3. §. sed si non latitet. 15. ff. eod. l. 1. §. solent. 7. ff. de officio præfecti urbi. Bodens, Heigius, Wesenbec. & Mynsinger. in d. §. sed si quis. 10. hoc tit.*
3 Ratio porrò, cur à prætore talis tutor non puniatur, sed remittatur ad præfectum urbi, in promptu est: quia omnium criminum cognitio & vindicatio ad præfectum urbi, pertinet: jurisdictio sola ad prætorem, *l. 1. in princip. ff. de offic. præfecti urb. l. ult. ff. de in jus vocan. Giphanius hic in verb. ad præfectum urbi, &c. Anton. Faber. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 12. princip. 1. illat. 18. pag. 784.*
4 Sanè quæ jam de tutore puniendo dicta sunt: etiam in liberto, fraudulenter in patroni liberorum tutela versante, procedunt. Siquidem & is ad præfectum urbi puniendus remittitur. Idque non immeritò. Ejus enim ingratitudo, quò gravior est & intolerabilior, propter acceptum illud summum ac immensum collatæ libertatis beneficium: eò magis exaggerat hujus perfidiæ scelus, sic ut mereatur graviorem, quàm prætor infligere possit, animadversionem. *§. libertus. 11. ibique Balduinus & Rittershusius. hoc tit. l. 2. ff. eod. l. capitalium. 28. §. omnia. 8. ff. de pœnis. l. nisi eam. 4. & l. si libertis. 10. C. de administrat. tutor. vel curator.*

§. Novissimè autem. 12. & ult.

Novissimè autem sciendum est: eos, qui fraudulenter tutelam administrant, etiamsi satis offerant, removendos esse à tutelâ: quia satisdatio tutoris propositum malevolum non mutat, sed diutiùs grassandi in re familiari facultatem præstat. Suspectum etiam eum putamus, qui moribus talis est, ut suspectus sit. Enimverò tutor vel curator, quamvis pauper sit, fidelis tamen & diligens, removendus non est, quasi suspectus.

S U M M A R I A.

1 *Suspectus æstimatur non ex facultatibus, sed ex fide & moribus.*
2 *Cur tutor suspectus etiam satisdationem offerens sit removendus, elegantibus rationibus declaratum.*
3 *Tutor vel curator fidelis & diligens, ob paupertatem inter suspectos non habendus.*
4 *Plerumque pauperior supplet operâ, quod ei deest per patrimonium.*
5 *Bona mentis, mors est paupertas.*
6 *Nullus repente vir bonus ditatus.*
7 *Num tutor ex bonis pupilli præsumatur ditatus.*
8 *Delicti præsumptio evitanda est.*
9 *Homo, utpote ad laborem natus, præsumitur indies suo labore effici locupletior.*
10 *Accidentia extrinseca non præsumuntur.*
11 *Quilibet nudus & pauper nascitur.*
12 *Quæ divitiæ fortunæ impetu acquirantur.*
13 *Acquisita ab uxore, ab administratore bonorum Principis, vel Prælato Ecclesiæ, ex quibus bonis quæsita præsumantur, remissivè.*
14 *Tutor officium tutelæ non suis, sed pupilli expensis administrat.*
15 *Tutor sumptus litis & viatica, si aliò proficisci necesse habet, justè repetit.*
16 *Nemini officium suum debet esse damnosum.*
17 *Tutor litem alicui movens nomine tutorio, si fuerit in expensas damnatus, contra pupillum fit expensarum executio.*

ULTIMUS iste paragraphus pertinet ad definitionem suspecti, *suprà. in §. suspectus autem. 5.* positam: quâ dictum est, suspectum æstimari non ex facultatibus, sed ex fide & moribus. Non igitur satis est, eum esse solvendo sive locupletem: non etiam satis est, eum nihil adhuc gessisse, *d. §. suspectus autem. 5. vers. sed & ante, &c.* non denique sufficit, si satisdationem offerat, se posthac bona pupilli sui fideliter administraturum esse. Nam (*ut graviter & eleganter hic ait Iustinianus*) satisdatio propositum malevolum tutoris non mutat, sed diutiùs grassandi facultatem in re pupilli præstat. Et semper magis pupillo expedit, rem suam salvam esse, quam tabulas, rem salvam fore, cautionis habere, *l. suspectus. 5. ff. h. t. argum. l. plus cautionis. 25. ff. de reg. jur.* aut incertum ejus eventum expectare, *l. pupilli. 6. ff quod falso tut. auct. gest. esse dicatur.* & post vulneratam causam remedium quærere, *l. ult. C. in quibus caus. in integr. restit. necesse non est.* Præterea ut sint fortassis in tuto facultates pupilli: tamen morum saltem habenda est ratio: nec suspecto homini permittendum, ut vitam pupilli dirigat, *l. cùm plures. 12. §. cùm tutor. ff. de administ. & peric. tut. r.* Plurimùm enim refert, apud quod primam illam, rudemque ætatem pupillus transigat, *ut post Balduinum hic rectè tradit Obrecht. in Disput. 13. de patrocin. pupill. th. 764. & Paulus Montanus in tract. de jur. tutel. & curat. c. 16. num. 23.* 1 2

3 Planè tutor vel curator, qui fidelis est & diligens, quamvis paupertate laboret; non tamen ob id inter suspectos haberi, vel eo nomine removeri debet, *hoc §. nostro in fin. l. suspectum. 8. ff. hoc titulo.* Mores enim potius, quam patrimonii vires hic spectantur. *l. in p. Stulandus. 5. C. eod. tit.* 4 Et *ut eleganter ait Pomponius*: plerumque idonei non tam patrimonio, quam fide quoque æstimantur. *l. si quis stipulatus. 112. in fine ff. de verb. obligat.* Et *ut respondet Vlpianus*, plerumque pauperior supplet opera, quantum ei deest per patrimonium. *l. societates. 5. §. 1. ff pro socio.* 5 Multi quippe reperiuntur boni viri, sed pauperes,

ut

ut est apud Aristophan. in Plut. Unde Prætorius Arbiter *in satyrico*, nescio, inquit, quomodo bonæ mentis soror est paupertas: Sic proverbiali versu jactatum est illud: οὐδεὶς ἐπλούτησε ταχέως δίκαιος ὤν:
6 hoc est, nullus repentè vir bonus ditatus, est. Et de Lactantio scribit Hieronymus *in Chronic. Eusebij*: eum adeò pauperem fuisse, ut plerunque etiam necessariis indiguerit. *Sed ea de re exquisitius differat Franciscus Petrarcha lib. 2. de remed. utriusq; fortunæ Dial. 9.* Enimverò si tutor vel curator ita est egenus, ut pupilli aut minoris substantia periclitetur: non removebitur quidem, sed curator locuples ei adjungetur, quò pupillo minorive magis sit cautum, *l. pietatis. 6. C. eodem. Giphanius hic in fine, & Heigius num. 9.*

7 Porrò ecquid tutor vel curator, si multis rebus auctus repetiatur, cùm tamen antequam munus tutelæ curæve iniret, non ita locuples esset, id præsumatur ex pecunia pupilli vel minoris acquisivisse, ac propterea tanquam suspectus postulari possit, dubiam hic quæstionem annectere placuit? Et negativam juri & æquitati magis consonam esse sententiam, rectè concluditur, *per textum expressum in l. si defunctus. 10. C. arbitrium tutel.* ubi Impp. Diocletianus & Maximianus hunc in modum cuidam Pomponio rescripserunt: *Si defunctus tutelam vestram administravit: non rerum ejus dominium vindicare vel interpellare potes; sed tutelæ contra ejus successores tibi competit actio. Debitum autem ... privari oportet. Nam quod ... uxor ejus quidquam ante administrationem habuerunt: non ideo ... hujus censimus indicium. Nec enim pauperibus industria, vel augmentum patrimonii, quod laboribus & multis casibus quæritur, interdicendum est.* Ex hoc textu apertè convincitur: quod tutor, qui tempore susceptæ tutelæ erat pauper, & postea reperitur dives, non ex re pupilli, sed suâ potiùs industria, suoque labore ditatus præsumatur: nisi aliis indiciis
8 contrarium evidenter probetur. Hujusque sententiæ duplex afferri solet ratio: Tum quia si illud præsumeretur, resultaret delictum: quod evitandum esse arguit *l. Pomponius 13. §. ex factis. 8. ff de acquir. vel amitt. poss. & l. merito. 51. ff. pro socio. Corneus cons. 103. colum. 2. ad fin. lib. 1. & alios allegans Ai-*
9 *mo Cravetta cons. 244. numer. 6.* Tum quia æquum & rationabile est: ut homo, qui natus est ad laborem, sicuti avis ad volatum, suâ industria & laboribus indies efficiatur dives ac locuples, *argum. l. si creditores. 5. in fin. ff. de separationibus l. cura. 4. §. 1. vers. nam si ex voto ff de muneribus & honoribus. d. l. si defunctus 10. ibiq; Gothofred. C. arbitr. tutel.* Atq; ita responderunt & tradiderunt *Franciscus Cremens. inter consil. Alexandri. cons. 62. numer. 13. vol. 4 Rimina l. consil. 300. numer. 96. Francisc. Aretin. consil. 31. numer. 3. Mascard. in tractat. de probationibus. vol. 3 conclus. 1392. num. 9. & seqq. Menoch. de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 28. Balduinus hic ad verb. quasi suspectus Besold. in tractat. de tutel. & cur. c. 23. num. 4. pag. 35. Hackelman. Disput. 15. illustrium quæstion. thes. 22. lit. c. Ioan. Gutierrez. in tract. de tutel. & cur. part. 3. cap. 46. num. 1. & aliquot seqq. ubi hanc opinionem magis communem, & veriorem esse autumat, aliiq; per hos adducti.*

Non obstat huic sententiæ: quòd accidentia extrinseca non præsumuntur, *argum. l. si verò. 5. §. 1. ff. qui satisdare cogantur, &c.* Divitiæ autem sunt accidentia: cùm naturaliter quilibet nudus & pauper nascatur, *argum. can. sicut ii. 8. vers. ô impudens dictum. distinct. 47. Lucas de Penna in l. 2. C. quando & quib. quarta pars debeat, libr. 10. Afflict. decis. 377. numer. 5. Fulvius Pacian. in tract. de probationib. libr. 1. cap. 54. numer. 16. ubi plures allegat.* Non obstat, *inquam.* Nam verum quidem est, accidentia non præsumi, quando nulla subest causa, quà præsumi debeant, *d. l. 5. §. 1. ff. qui satisd. cogant.* at secus, quando causa subest, ut nostro in casu, in quo adest industria & labor, quibus divitiæ comparari solent, *Menoch. d. lib. 6. præsumpt. 28. num. 6. & 7.* Unde licèt quilibet præsumatur pauper, nisi doceatur contrarium: satis tamen dicitur contrarium probari, saltem præsumptivè, ex industria & labore tutoris sive curatoris. *Gutierrez. d. part. 3. c. 46. num. 13.* 10 11

Sic non advertatur, quod divitiæ & acquiruntur & amittuntur fortunæ impetu, *argum. l. si is, qui. 63. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. l. planè. 4. ff. ut in possess. legator, &c.* proindeque ob incertitudinem nulla juris præsumptio esse potest. *Respondetur* enim; divitias aliquando solo fortunæ cursu acquiri: sicuti illa sunt, quæ nobis aliquando ne cogitantibus quidem obveniunt: *& de his allegata jura loquuntur.* Aliquæ verò divitiæ sunt, quæ tametsi fortunam quodammodo comitantem habent: attamen non ex ipsâ solâ fortunâ, sed ab ipso labore atque industria proveniunt: & de his hoc agitur loco. *Menochius d. præsumpt. 28. num. 8. & 9.* 12

Cæterùm acquisita ab uxore, ab administratore bonorum Principis, vel Reipubl. item à Prælato Ecclesiæ, ex quibus bonis quæsita præsumantur, diligenter & accurate explanant Cotalius *lib. 3. Miscellan. jur. c. vel cap 5.* Menochius *lib. 3. de præsumptionibus. præsumpt. 51. & duabus sequentibus.* & Gutierrez *d. tractat. de tutel. & cur. part. 3. c. 46. numer. 18. 27. & 29.* 13

Denique mantissæ seu colophonis vice haud ignorandum: quòd licèt tutores regulariter gratis tutelæ officium gerant: pupilli tamen, non suis sumptibus, ubi expensis opus est, officium illud administrent, *l. sumptus. 3. C. de administrat. tutor. vel curator.* Et tutorem litis sumptus & viatica, si ex officio necesse habeat aliquò excurrere, vel proficisci, reputare posse, apertè respondet Ulpianus, *in l. 1 §. item. sumptus. 9. ff de tutela, & rationib. distrahend.* Imò alias etiam sumptuum, bonâ fide in tutelam factorum, haberi rationem, docet Callistratus, *in l. actoribus. 33. ult ff. de administrat. & peric. tutor.* cùm nemini officium suum damnosum 14 15 16

esse debeat. *l. sed si quis. 7. ff. testamenta quemad. aperiant. l. si servus. 6. § quod vero. 5. ff. de furt. l. absentia. 14. ff. de reg. jur.* Idque adeò verum est; ut tutor,
17 movens litem contra aliquem nomine tutorio, etiamsi fuerit in expensas condemnatus; executio tamen expensarum contra pupillum fieri debeat, *arg. l. qui solidum. 78. §. etiam respublica. 2. ff. de legat. 2. l. 1. §. praeterea. 4. & §. penult. ff. de contraria & utili act. tutel. Speculat. in tit. de execut. sentent. § sequitur. vers. quid si pupillus, & c. Cynus in l. jubemus, nulla. 14. C. de sacrosanct. Eccles. & in l. properandum. 13. §. fin. C. de judic. Corset. decis. Capell. Tholos. quaest. 40. num. 1. eosq; laudans Martinus Magerus à Schonberg. in tract. juridico-historico-politico, de Advocatiâ armatâ. cap. 14. num. 395. fol. 639.*

Finis Commentariorum in Librum primum Institutionum Iustinianéarum: adeoque Tomi primi horum Operum.



INDEX

INDEX
RERUM ET VERBORUM,

Quæ in hoc

PRIMO TOMO

continentur.

PRIOR NUMERUS PAGINAM;
POSTERIOR NUMERUM MARGINALEM SIGNIFICAT.

A

factio,

C.

De

& cui-

Fran-

M

N

Nigrum

Sacra-

H[illegible] nasu

V.

Vsura

INDEX.

FINIS.







